

Nieuwsbrief GZR Updates - Nummer 04, 2015

Nummer 4, 2015

Redactie: mr. dr. R.P. Wijne, mr. L. Beij, mr. drs. R.M. Bertens, mr. J.W. Bosman, mr. M. Christe, mr. A.C. de Die, mr. M.A. Goldschmidt, mr. J.F. Groen, mr. N.A.D. Groot, mr. I.W. Hanemaaijer, mr. M.M. Hofstee, mr. A. Jagt, mr. J.M. Janson, mr. drs. C. van der Kolk, mr. X.R. van der Kruk-Ras, mr. I.J. de Laat, mr. E. Lam, mr. M. Martin, mr. A.M. De Nijs, mr. C. Pluijgers, mr. T.R. Riemersma, mr. A. Rube, mr. D. Schuurman, mr. S. Snelder, mr. C. Velink, mr. C.W.M. Verberne, mr. H.B.M. Vrieling, mr. J.M. de Vries, mr. D. van der Wal en mr. K.S. Waldron.

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2014:2463](#) 18-12-2014

Kaltoft/Kommunernes Landsforening (Denemarken)

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2015:295](#) 03-02-2015

Alliance apotheek/X

Rechtbank

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2015:657](#) 06-02-2015

KNOV/directeur

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2015:876](#) 22-01-2015

X/Y

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2015:196](#) 21-01-2015

Bestuurder/Slotervaartziekenhuis bv

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:244](#) 15-01-2015

fysiotherapeut/praktijk voor Fysiotherapie

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2015:230](#) 07-01-2015

Tand Care B.V./Puji Beheer B.V.

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:8768](#) 20-10-2014

Stichting Centraal Bureau Fondsenwerving/directeur

Tuchtcolleges

Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle,

ECLI:NL:TGZRZWO:2015:23 13-02-2015

A/C

Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2015:65 12-

02-2015

A/C

Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2015:56 12-

02-2015

IGZ/C

Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2015:63 12-

02-2015

X/Y

Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2015:57 12-

02-2015

IGZ/X

Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2015:55 10-

02-2015

X/Y

Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage,

ECLI:NL:TGZRSGR:2015:20 10-02-2015

X/Y

Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage,

ECLI:NL:TGZRSGR:2015:22 10-02-2015

X/Y

Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2015:53 10-

02-2015

X/Y

Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle,

ECLI:NL:TGZRZWO:2015:20 06-02-2015

X/Y

Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam,

ECLI:NL:TGZRAMS:2015:4 13-01-2015

X/Y

Uitspraken zonder ECLI

[Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden](#) 15-01-2015

CCR en CR/aanbieder van geestelijke gezondheidszorg

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Annotatie

[De vrije artsenkeuze – wat is dat eigenlijk?](#)

mr. B.A. van Schelven

RECHTSPRAAK

IGZ/X

In de onderhavige zaak heeft de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) een klacht ingediend tegen een verpleegkundige werkzaam als EVV'er in de thuiszorg. Zij was als EVV'er verantwoordelijk voor de thuiszorg van een in 1930 geboren patiënte. Na een val heeft patiënte via een personenbeveiligingssysteem alarm geslagen. Zij is echter verstoken gebleven van adequate hulp. De IGZ spreekt verweerster hier in de klacht op aan. De klacht is in eerste aanleg gedeeltelijk gegrond verklaard. De IGZ is in beroep gegaan tegen de ongegronde klachtonderdelen. Het Centraal Tuchtcollege heeft één klachtonderdeel alsnog gegrond verklaard. De maatregel waarschuwing blijft echter onveranderd.

De Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) heeft een klacht ingediend tegen een verpleegkundige die was heringetreden in de zorg. De verpleegkundige was als 'Eerst Verantwoordelijke Verpleegkundige' (EVV) verantwoordelijk voor de thuiszorg van een in 1930 geboren patiënte. Patiënte was bekend met diabetes en een hoge bloeddruk en had een indicatie voor AWBZ-zorg in natura voor verpleging. Patiënte woonde alleen thuis en voerde zelfstandig het huishouden. Ze was in het bezit van een personenalarmering dat was geregeld door de vestigingsmanager van de onderneming waar verweerster werkzaam was. Op verzoek van patiënte kwam verweerster één keer per week veertig minuten bij haar op bezoek. Op 20 december 2012 is patiënte gevallen in haar woning. Zij heeft de alarmcentrale gebeld. De melding is overgedragen aan de vestigingsmanager die de personenalarmering had geregeld. Omdat deze met verlof was, heeft hij op zijn beurt de regiomanager gebeld met de vraag: 'of iemand langs kon gaan bij patiënte'. Deze heeft op zijn beurt een zzp'er die op de route zou gaan gebeld en aangegeven dat patiënte was gevallen en gevraagd om bij haar te gaan kijken. Nadat deze geen reactie kreeg op het aanbellen heeft zij de regiomanager gebeld en gevraagd wat de zorgvraag was, deze heeft haar verwezen naar verweerster. Op de mededeling van de zzp'er dat zij bij patiënte voor een dichte deur stond en dat patiënte had gebeld of er iemand

langs kon komen, heeft verweerster gezegd dat patiënte waarschijnlijk bij haar pleegdochter was en dat zij verder kon gaan met haar ronde. De volgende ochtend is verweerster naar de woning van patiënte gegaan. Er was geen gehoor en door het raam zag zij niets bijzonders. Zij heeft de regiomanager gebeld en voorgesteld om op de gebruikelijke zorgdag (drie dagen later) weer langs te gaan. De familie van patiënte heeft op 22 december 2012 de politie gebeld, die patiënte op de grond heeft aangetroffen. Zij is in kritieke toestand naar het ziekenhuis gebracht. Haar lichaamstemperatuur was 27,8 C met een bloedsuikerwaarde van 55. Tevens had zij ernstige doorligplekken en haar rechtersvoet was zwart. Op 24 december 2012 is patiënte na een hartstilstand overleden. In de woning van patiënte was geen zorgdossier aanwezig. Aantekeningen werden op losse vellen papier gemaakt.

De IGZ verwijt de verpleegkundige dat zij (i) de zorgvraag van patiënte onvoldoende in kaart heeft gebracht en niet een zorgvuldige valrisicoanalyse heeft gemaakt, (ii) niet heeft zorggedragen voor een verantwoorde dossiervoering, (iii) niet adequaat heeft gehandeld na het telefoongesprek met de zzp'er, (iv) zich bij haar herintreden onvoldoende heeft ingespannen om haar kennis en vaardigheden op peil te brengen en (v) zich niet heeft ingespannen om op de hoogte te zijn van de juiste procedure zoals MIC-/MIG- meldingen, zorgleefplanmethodieken en andere zorginhoudelijke procedures.

De klacht in eerste aanleg gedeeltelijk gegrond verklaard en verweerster is een waarschuwing opgelegd. Het tuchtcollege achtte het eerste klachtonderdeel deels gegrond. Het had op de weg van verweerster gelegen om zich te verdiepen in de situatie en indicatie van patiënte. Zij was namelijk degene die de zorg moest verlenen en er als EVV'er verantwoordelijkheid voor droeg. Zij had op basis van de indicatiestelling en in samenspraak met patiënte een zorgplan moeten opstellen. Volgens het Regionaal Tuchtcollege is een valrisicoanalyse echter niet verplicht. Het tweede klachtonderdeel heeft het tuchtcollege gegrond verklaard. Een dossier was bij patiënte niet aanwezig. Ondanks dat zij bij de organisatie herhaalde malen heeft aangedrongen op de noodzaak van een aanwezig patiëntendossier en dit geen resultaat heeft gehad, had verweerster zelf een dossier kunnen en moeten aanleggen. Het derde klachtonderdeel is afgewezen. Op enig moment in de keten is de urgentie van de melding verloren gegaan. Het tuchtcollege kan echter niet vaststellen wie hiervan een persoonlijk verwijt kan worden gemaakt. De laatste twee klachtonderdelen die betrekking hebben op de tweede tuchtnorm zijn tevens afgewezen. Er is niet gebleken dat verweerster zich onvoldoende heeft ingespannen om na herintreding haar kennis en vaardigheden voldoende op peil te brengen. Ten aanzien van de MIC-procedure merkt het Regionaal Tuchtcollege op dat, nu gebleken is dat in de organisatie überhaupt geen duidelijkheid bestond over te voeren procedures en dat de sturing van het management op dat punt ontbrak, ook dit onderdeel moet worden afgewezen.

De IGZ is in beroep gegaan tegen de ongegrond verklaarde klachtonderdelen. Het Centraal Tuchtcollege is, in tegenstelling tot het Regionaal Tuchtcollege, van mening dat een goed zorgplan een volledige risicoanalyse dient te bevatten en dat het valrisico daar ook onder is begrepen. Dit klachtonderdeel verklaart het Centraal Tuchtcollege dan ook alsnog gegrond. Het beroep tegen de overige, door het Regionaal Tuchtcollege ongegrond bevonden klachtonderdelen slaagt niet. Ondanks het extra gegrond verklaarde klachtonderdeel, ziet het Centraal Tuchtcollege geen aanleiding om de zwaarte van de maatregel te wijzigen. De maatregel waarschuwing blijft gehandhaafd. De maatregel was door het Regionaal Tuchtcollege onder meer opgelegd voor het niet maken van een zorgplan. Hiernaast verenigt het Centraal Tuchtcollege zich met hetgeen het Regionaal Tuchtcollege heeft overwogen over de op te leggen maatregelen. Namelijk dat sprake was van een gebrekkige organisatie van de thuiszorginstantie. Verweester kan zich hier echter wegens haar eigen verantwoordelijkheid niet geheel achter verschuilen. Zij heeft echter wel aannemelijk kunnen maken dat ze zich van deze verantwoordelijkheid meer bewust is en lering heeft getrokken uit de gebeurtenissen.

mr. A. Rube

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 12-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2015:57

Zaaknummer: c2014.208

Advocaten: F.D.M. ten Cate-Adema

Wetsartikelen: 47 lid 1 sub a Wet BIG, 47 lid 1 sub ab Wet BIG en 7:454 BW

RECHTSPRAAK

X/Y

De onderhavige zaak is ingediend tegen een waarnemend huisarts. Haar is verweten dat zij een belastende doktersverklaring heeft opgesteld en ondertekend zonder dossierkennis, en deze aan derden ter hand heeft gesteld. De klacht is in eerste aanleg gegrond verklaard en het tuchtcollege heeft verweerster een berisping opgelegd. Verweerster is in hoger beroep gekomen tegen de zwaarte van de maatregel. Het Centraal Tuchtcollege heeft het beroep gegrond verklaard en verweerster een waarschuwing opgelegd.

Klager heeft samen met zijn ex-partner gezag over zijn driejarig zoontje die bij zijn moeder leeft en met ingang van 8 januari 2013 voor de periode van één jaar onder toezicht is gesteld. Op 15 augustus 2013 heeft verweerster, toen zij waarnam voor de eigen huisarts, het zoontje gezien tijdens een consult. Het zoontje werd hierbij begeleid door zijn grootmoeder van moederszijde en nog iemand. Na het consult heeft verweerster haar bevindingen opgetekend in een brief en deze vervolgens meegegeven aan de grootmoeder om deze af te geven aan de assistente, zodat zij deze kon faxen naar de eigen huisarts. De grootmoeder heeft deze brief echter meegenomen en deze is vervolgens gebruikt in een juridische procedure. In de brief stond: 'Vader bezoek in omgangshuis ivm seksueel misbruik want bij moeder; zijn gescheiden (nooit getrouwd geweest). Nooit fysieke bewijzen geweest, alleen uitingen. Is bij vader geweest en vertelt dat papa met vinger in bibs is geweest. Gisteren in wc gebeurd. LO// laat rustig alles onderzoeken. Bij anus retroanaal erytheem verder géén beschadiging huid. Concl// verdenking seksueel misbruik. B// advies niet meer alleen met vader zijn'.

De vader van het zoontje verwijt verweerster dat zij een belastende doktersverklaring heeft opgesteld en ondertekend zonder dossierkennis en deze aan derden ter hand heeft gesteld. Het Regionaal Tuchtcollege heeft de klacht gegrond verklaard en verweerster een berisping opgelegd. Verweerster is met haar handelen op meerdere punten ernstig in gebreke gebleven. Dit wordt haar te meer aangerekend omdat in de literatuur veel aandacht is besteed aan deze problematiek. Verweerster heeft het zoontje onderzocht zonder dat een van de ouders daarbij

aanwezig was, het waarneembericht voldoet niet aan de daaraan te stellen eisen, verweerster heeft zich begeven op gebieden waar zij niet deskundig is en zij heeft haar geheimhoudingsplicht geschonden door het waarneembericht mee te geven aan de grootmoeder. Omdat verweerster waarnam en daardoor geen toegang tot het patiëntendossier had en de achtergronden niet kende had zij voorzichtiger moeten opereren.

Verweerster is in beroep gegaan tegen de zwaarte van de aan haar opgelegde maatregel. Het Centraal Tuchtcollege heeft het beroep gegrond verklaard en verweerster de maatregel van waarschuwing opgelegd. Hierbij heeft het tuchtcollege overwogen dat de verweten gedragingen niet zodanig ernstig zijn dat de maatregel berisping passend en juist is. Daarnaast is het van belang dat het om een waarneembriefje ging en niet een door de arts afgegeven verklaring. Het feit dat de arts heeft verklaard dat zij lering heeft getrokken uit de zaak en naar aanleiding hiervan haar praktijkvoering op concrete punten heeft aangepast, acht het tuchtcollege ook van belang.

mr. A. Rube

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 10-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2015:53

Zaaknummer: c2014.166

Advocaten: C.J. van de Weering en C.A.M.J. de Wit

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG, 1:234 BW en 7:447 BW

RECHTSPRAAK

X/Y

De onderhavige zaak is ingediend tegen een verpleegkundige en heeft betrekking op thuiszorg verleend aan de moeder van klagers. Zij hebben tevens een klacht ingediend tegen tien van haar collega's. Het tuchtcollege heeft de klacht ongegrond verklaard.

Patiënte, geboren in 1926, was sinds eind 2012 opgenomen in een woonzorgcentrum. In 2013 is patiënte terug naar huis gegaan. Daar woonde zij samen met haar kinderen die voor haar zorgden als mantelzorgers. Hiernaast ontving patiënte thuiszorg die werd gegeven door verweerster en haar collega's. Van 9 september 2013 tot en met 16 september 2013 is patiënte opgenomen geweest in het ziekenhuis. Hierna is de zorg door een andere thuiszorginstelling gegeven. Patiënte is in november 2013 overleden. Er bestond een moeizame relatie tussen patiënte en klagers enerzijds, en haar huisartsen anderzijds. Hierdoor bestond voor elk van de familieleden een afzonderlijk roulatieschema en was per familielid één huisarts voor drie maanden verantwoordelijk voor de huisartsenzorg.

De kinderen van patiënte hebben een klacht ingediend tegen verweerster en tien van haar collega's. Zij verwijten verweerster grove nalatigheid, domheid en verlening van slechte zorg. Het Regionaal Tuchtcollege heeft de klacht ongegrond verklaard. Mede gelet op de ontoereikende onderbouwing door klagers, kan niet worden geconcludeerd dat de (thuis)zorgverlening onder de maat is geweest. Hier komt bij dat klagers niet concreet hebben gesteld c.q. onderbouwd waarom juist verweerster tuchtrechtelijk aansprakelijk zou zijn. Hierbij overweegt het tuchtcollege dat uit het enkele feit dat de moeder van klagers de klachten en gebreken had of heeft gekregen, niet kan worden geconcludeerd dat de aan patiënte verleende (thuis)zorg onder de maat is geweest. Hiernaast merkt het tuchtcollege op dat de gespannen situatie tussen patiënte en klagers enerzijds en de thuiszorgmedewerkers alsmede de huisartsen anderzijds niet bevorderlijk was voor goed onderling contact, waardoor de zorg werd bemoeilijkt. Daarnaast wordt opgemerkt dat klagers het grootste deel van een etmaal zelf de nodige zorg aan patiënte hebben verleend, althans dienden te verlenen.

mr. A. Rube

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle

Datum uitspraak: 06-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZRZWO:2015:20

Zaaknummer: 336/2013

Advocaten: Y.B. Boendermaker

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

KNOV/directeur

Arbeidsovereenkomst directeur KNOV ontbonden vanwege onomkeerbare vertrouwensbreuk. Geen reflexwerking WNT. Dat KNOV een belangenvereniging is, drukt de vergoeding niet. Ontbindingsvergoeding van € 144.000 (C=0,8).

Werknemer, 61 jaar oud, vervult de functie van directeur in dienst van de Koninklijke Nederlandse Organisatie van Verloskundigen (KNOV) en is op 1 mei 2004 in dienst getreden. Het laatstgenoten brutoloon bedraagt € 7172 per maand, exclusief 8% vakantietoeslag. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO Ziekenhuizen van toepassing. Wegens disfunctioneren verzoekt de werkgever de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden en voor wat betreft het toekennen van een vergoeding rekening te houden met de WNT. De kantonrechter passeert de WNT en kent een aanzienlijke vergoeding toe.

De jaarlijkse functioneringsgesprekken waren altijd goed. In december 2013 geeft werknemer desgevraagd aan dat hij vindt dat hij meer resultaat uit diverse netwerken had willen halen, dat enkele medewerkers te lang afwijkend sociaal gedrag hebben vertoond en dat (op de vraag of hij denkt de juiste persoon te zijn om het transitieproces te leiden) afhankelijk van de keuzes die gemaakt worden beoordeeld moet worden of hij de juiste persoon voor het leiden van het transitieproces is. Het gesprek verloopt goed en uit tevredenheid over het afgelopen jaar wordt aan werknemer een bonus van € 10.000 toegekend. In 2014 keert het tij. Begin 2014 bleek dat werknemer aan het bureau BMC opdracht heeft gegeven om onderzoek te doen naar het functioneren van de afdeling Richtlijnen. Het bestuur is achter het bestaan van dit rapport gekomen doordat het bestuur werd benaderd door werknemers van de afdeling Richtlijnen die vonden dat werknemer de bevindingen van het rapport niet opvolgde. In juli 2014 heeft werknemer het reglement van de personeelsvertegenwoordiging zodanig gewijzigd dat aan die personeelsvertegenwoordiging de bevoegdheden van een ondernemingsraad zijn toebedeeld. Werknemer heeft dit niet besproken met of gemeld aan het bestuur. Werknemer heeft in de zomer 2014 binnen zijn MT en de personeelsvertegenwoordiging getoetst of er sprake was van onvrede op de werkvloer, maar daarvan is hem toen niet gebleken. Op 25 september 2014 heeft de voorzitter van het bestuur een gesprek gehad met een beleidsmedewerker die aangaf

dat er een onveilige sfeer op de werkvloer heerste en dat de directeur zich zeer onprettig had opgesteld tegenover een werknemer. Op 7 oktober heeft de KNOV de directeur vrijgesteld van de verplichting om werkzaamheden te verrichten en heeft vervolgens de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van verandering van omstandigheden onder toekenning van een vergoeding van € 97.375,69 bruto (C=0,5). Zij beriep zich daarbij op de reflexwerking van de Wet Normering Topinkomens (WNT). Zij voerde daartoe aan dat de directeur disfunctioneerde en dat het vertrouwen in hem is komen te ontbreken. De directeur zou immers stelselmatig instructies van het bestuur niet opvolgen, op eigen houtje opereren, het bestuur niet over belangrijke onderwerpen informeren, geen veilige werkomgeving voor de medewerkers van het bureau creëren, voortdurend budgetten overschrijden en de belangen van de KNOV ten opzichte van derde partijen niet goed behartigen. De directeur heeft gemotiveerd verweer gevoerd en verzocht primair tot afwijzing van het verzoek en subsidiair tot toekenning van een vergoeding van € 350.000 bruto (C=1,75).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de gedingstukken en bij de mondelinge behandeling is voldoende duidelijk naar voren gekomen dat er sprake is van een zodanige onomkeerbare vertrouwensbreuk tussen partijen dat gesproken moet worden van een gewichtige reden die ertoe leidt dat de arbeidsovereenkomst moet worden ontbonden. De vraag is vervolgens of een vergoeding moet worden toegewezen en zo ja hoe hoog die moet zijn. De kantonrechter komt tot de conclusie dat uit de functioneringsgespreken blijkt dat het functioneren steeds goed is geweest en dat als het functioneren niet goed zou zijn geweest er een verbetertraject gestart had moeten worden. Van al de door het bestuur gemaakte verwijten kan volgens de kantonrechter alleen het verwijt met betrekking tot het geven van OR-bevoegdheden aan de personeelsvertegenwoordiging en het niet-tijdig verstrekken van het BMC-rapport worden gemaakt. Voor wat betreft de hoogte van de vergoeding gaat de kantonrechter ook in op de WNT. Niet in geschil is dat de WNT tussen partijen niet van toepassing is. Ingevolge artikel 7:685 lid 8 BW kan de kantonrechter – kort gezegd – bij een ontbinding van een arbeidsovereenkomst een met het oog op de omstandigheden van het geval billijke vergoeding toekennen. Gelet daarop, volstaat het om in voorkomende gevallen een beroep te doen op één of meerdere omstandigheden, die overeenkomen met de feiten en omstandigheden die de wetgever hebben gebracht tot het tot stand brengen van de WNT. Het is dan ook onnodig om aan de WNT reflexwerking toe te kennen. De KNOV heeft in dit verband geen bijzondere omstandigheden aangevoerd. De KNOV heeft nog bepleit om bij het toekennen van een vergoeding te laten meewegen dat het hier gaat om een belangenvereniging wier leden het geld voor de te betalen vergoeding dienen op te brengen. De kantonrechter gaat hier niet in mee. De KNOV is niet alleen een belangenvereniging maar ook een werkgever. Indien zij niet beschikt over de middelen om een vergoeding te kunnen betalen dan had zij dit moeten

melden, onder overlegging van jaarstukken die zulks onderbouwen. Dat heeft zij niet gedaan. De kantonrechter oordeelt dat de verzochte ontbinding in overwegende mate in de risicosfeer ligt van de KNOV maar dat de directeur toch ook een aantal steken heeft laten vallen, hetgeen, rekening houdende met alle hiervoor weergegeven omstandigheden van het geval resulteert in een factor van $C=0,8$, te weten afgerond € 144.000.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 06-02-2015

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2015:657

Zaaknummer: 3709908 UE VERZ 14-750

Advocaten: S. van der J Velde en C.A. de Weerd

Wetsartikelen: 7:685 lid 8 BW en Wet Normering Topinkomens

RECHTSPRAAK

Bestuurder/Slotervaartziekenhuis bv

Ontslag statutair bestuurder Slotervaartziekenhuis niet kennelijk onredelijk. Bestuurder heeft te hoog voorschot op salaris ontvangen en heeft als bestuurder onrechtmatig gehandeld (onder meer vanwege diverse privé-uitgaven), waardoor zij in totaal een bedrag van € 1,7 miljoen aan Slotervaartziekenhuis verschuldigd is.

Werkneemster is op 23 oktober 2006 bij Slotervaartziekenhuis BV in dienst getreden als statutair bestuurder. Meromi Holding B.V. (verder Meromi) was van 1 juni 2007 tot 14 maart 2013 enig aandeelhouder van Slotervaartziekenhuis. Werkneemster is enig aandeelhoudster van Meromi. C, voormalig (zaken)partner van werkneemster, was tot zijn overlijden op 28 december 2012 enig bestuurder van Meromi. De raad van bestuur bestond, naast werkneemster als voorzitter, uit de heren A en B. Op 27 maart 2013 is werkneemster door de algemene vergadering van aandeelhouders per direct ontslagen als statutair bestuurder en is de overeenkomst tussen werkneemster en Slotervaartziekenhuis per direct beëindigd met een financiële compensatie gelijk aan een opzegtermijn van twee maanden. Uit een brief van 11 maart 2013 blijken de redenen van het ontslag: (1) een ernstige vertrouwensbreuk met de leden van de raad van bestuur, (2) het nemen van onverantwoorde en onacceptabele risico's rondom contractonderhandelingen met Achmea, (3) het handelen zonder overleg/goedkeuring, (4) een kastekort van € 139.950, (5) een verstoorde arbeidsrelatie met medisch specialisten en de ondernemingsraad, (6) financiële malversaties en (7) (schijn van) belangenverstrengeling.

Werkneemster vordert voor recht te verklaren dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst kennelijk onredelijk is. Volgens werkneemster is er sprake van een valse of voorgewende reden en ligt de ware reden voor haar ontslag in het zakelijk conflict dat werkneemster heeft met de erven van C. Dit conflict gaat onder andere over de eigendom en het bestuur van (de aandelen in) Meromi BV. Ook stelt ze dat de gevolgen van de beëindiging voor haar veel ernstiger zijn dan voor het ziekenhuis. Voorts stelt ze dat de opzegging onrechtmatig is. Zij vordert van het ziekenhuis een schadevergoeding van € 550.000 bruto. Tevens stelt zij dat zij vanaf 2006 te weinig salaris heeft ontvangen en eist een voorschot op het achterstallige salaris

van € 1.980.000 bruto. Het ziekenhuis weerspreekt dit alles en vordert In reconventie onder meer betaling van € 223.535,41 (te veel ontvangen voorschot op salaris over de afgelopen jaren) en € 143.551,88 (privé-uitgaven gedaan met de creditcard van Slotervaartziekenhuis). Verder wordt gesteld dat werknemster voor privédoeleinden of voor derden door Slotervaartziekenhuis facturen heeft laten betalen en andere betalingen heeft laten verrichten en dat werknemster geld uit de kluis van Slotervaartziekenhuis heeft onttrokken. Het handelen van werknemster vormt jegens Slotervaartziekenhuis een toerekenbare tekortkoming althans een onrechtmatige daad. Werknemster is dan ook schadeplichtig jegens Slotervaartziekenhuis.

De rechtbank oordeelt als volgt. Het ontslag is niet kennelijk onredelijk. Van een valse of voorgewende reden is geen sprake. De rechtbank wil best aannemen dat er enig verband bestaat tussen het overlijden van C (met wie werknemster een groot aantal jaren een nauwe zakelijke band heeft gehad) en de schorsing, gevolgd door het ontslag van werknemster. Dat wil echter niet zeggen dat het ontslag een voorgewende of valse reden heeft; het Slotervaartziekenhuis heeft in voldoende mate aannemelijk gemaakt dat de spanningen in diverse geledingen van het ziekenhuis al langer bestonden én dat er, na de schorsing, ernstige zaken boven water zijn gekomen, op grond waarvan het ontslag is gegeven. Het beroep op het gevolgcriterium faalt, omdat acht moet worden geslagen op de redenen die het Slotervaartziekenhuis aan het ontslag ten grondslag heeft gelegd. Ten aanzien van het gevorderde voorschot op het achterstallige salaris wordt geoordeeld dat de hoogte van het salaris van werknemster niet is vastgelegd in een schriftelijke arbeidsovereenkomst en ook niet is vastgesteld door de algemene vergadering van Slotervaartziekenhuis, zoals de statuten voorschrijven. Niet is komen vast te staan dat een bruto jaarsalaris is afgesproken van € 330.000. Wel staat vast dat ooit een salaris van € 250.000 per jaar is afgesproken. Verder blijkt dat aan werknemster al die jaren salaris dan wel een voorschot is betaald dat minimaal gelijk is aan het bedrag van € 250.000 zodat de vordering wordt afwezen. Geoordeeld wordt verder dat de opzegging inderdaad onrechtmatig is geweest, nu Slotervaartziekenhuis geen enkele opzegtermijn in acht heeft genomen. Omdat het ziekenhuis de gevorderde (gefixeerde) schavergoeding gelijk aan twee maandsalarissen reeds heeft betaald worden de vorderingen afgewezen.

Slotervaartziekenhuis heeft in reconventie gesteld dat werknemster een te hoog voorschot op haar salaris heeft ontvangen en het meerdere moet terugbetalen. De berekening van Slotervaartziekenhuis is volgens de rechtbank correct, zodat werknemster een bedrag van € 223.535,41 dient terug te betalen. Werknemster heeft de door het Slotervaartziekenhuis gestelde privé-uitgaven met de creditcard onvoldoende gemotiveerd betwist. De vordering van Slotervaartziekenhuis ter hoogte van € 143.551,88 wordt ook toegewezen. Voorts heeft

Slotervaartziekenhuis betaling van € 1.000.000 gevorderd. Zij heeft daartoe gesteld dat dit een betaling betreft die werknemster Slotervaartziekenhuis heeft laten verrichten aan Simed International BV, terwijl het een privéschuld van werknemster aan Simed betrof. Dit had betrekking op privé-investeringen van werknemster in Turkije via Simed.

De rechtbank oordeelt dat werknemster (1) door het laten betalen van € 1.000.000 door Slotervaartziekenhuis terwijl Slotervaartziekenhuis door die betaling niet is gebaat, (2) door een betalingsopdracht te geven zonder voorafgaande goedkeuring, (3) door het laten vermelden van een onjuist kenmerk op de facturen van Simed en (4) door de poging de betaling terug te draaien, onrechtmatig en uit hoofde van artikel 2:9 BW toerekenbaar in strijd heeft gehandeld met haar verplichtingen jegens Slotervaartziekenhuis. Werknemster wordt veroordeeld tot betaling van de schade van € 1.000.000 en dient daarover ook de rente vanaf medio 2008 te vergoeden. Slotervaartziekenhuis heeft ook betaling van € 200.000 en € 50.000 gevorderd. Zij heeft daartoe gesteld dat dit betalingen betreft die werknemster Slotervaartziekenhuis heeft laten verrichten ten behoeve van Meromi Participaties (ter verwerving van onder meer aandelen in Drimpy BV, een bedrijf dat medische software ontwikkelt), zonder dat er een verplichting bestond van Slotervaartziekenhuis tot betaling en zonder dat de betalingen Slotervaartziekenhuis ten goede zijn gekomen. Werknemster stelde dat zij juist heeft gehandeld omdat het ziekenhuis uiteindelijk zou profiteren van de activiteiten van Drimpy BV. De rechtbank stelde vast dat werknemster als enig aandeelhouder van Meromi een tegenstrijdig belang had en niet de statutair vereiste goedkeuring van onder andere de RvC had. Ook ten aanzien van deze kwestie stelt de rechtbank vast dat werknemster onrechtmatig en uit hoofde van artikel 2:9 BW toerekenbaar in strijd heeft gehandeld met haar verplichtingen jegens Slotervaartziekenhuis. Ook voor dit bedrag en de gevorderde rente is werknemster aansprakelijk. Tevens wordt werknemster veroordeeld tot betaling van facturen voor privéaangelegenheden – waaronder vliegtickets, chauffeursdiensten en tickets voor een concert van Pearl Jam – van in totaal € 61.535. Tot slot wordt werknemster veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 45.000 aan kluisonttrekkingen die zij niet kon verantwoorden en tot vergoeding van proceskosten van ruim € 16.000

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 21-01-2015

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2015:196

Zaaknummer: C/13/554945 / HA ZA 13-1777

Advocaten: D.A. Ijpelaar en F. Kersch

Wetsartikelen: 2:9 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

fysiotherapeut/praktijk voor Fysiotherapie

Afwijkende referteperiode voor bepalen arbeidsomvang fysiotherapeut die werkzaam is op basis van een oproepovereenkomst.

Werkneemster is sinds 1 maart 2013 op basis van een oproepovereenkomst (met uitgestelde prestatieplicht) in dienst als fysiotherapeut. Op 12 juni 2014 heeft zij zich ziek gemeld. Over haar ziekteperiode krijgt zij een loon dat is afgestemd op de drie maanden voorafgaande aan haar ziekmelding. Werkneemster vindt dat te laag. Werkneemster vordert in een kort gedingprocedure betaling van achterstallig loon over de periode 12 juni 2014 tot en met december 2014. Kernvraag in het onderhavige geschil is of de kantonrechter in een bodemprocedure – zoals werkneemster heeft gesteld – voor de bepaling van de omvang van de bedongen arbeid een referteperiode van vijftien maanden dan wel – zoals werkgeefster heeft gesteld – de als hoofdregel gegeven wettelijke referteperiode van drie maanden (art. 7:610b BW) zal hanteren.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De door werkgeefster gehanteerde referteperiode maart-april-mei 2014 geeft om verschillende redenen een onvoldoende representatief beeld van het gemiddelde aantal arbeidsuren per week dat werkneemster werkte. Het ligt in de rede de gemiddelde arbeidsduur over een periode van méér dan drie maanden te berekenen, omdat werkneemster langere tijd en structureel voor een aanzienlijk hoger aantal uren per week arbeid in dienst van werkgeefster heeft verricht. Het gemiddelde aantal ‘verloonde’ uren over de maanden maart-april-mei 2014 (120,92 uur) is door verschillende factoren lager uitgevallen. Partijen verschillen van opvatting over de oorzaak van het toebedelen van minder patiënten en dus minder werkuren aan werkneemster, die zelf volhoudt daar uitdrukkelijk niet om gevraagd te hebben. Het gaat dan om de vraag of er – in de praktijkvoering van werkgeefster gelegen en dus voor haar risico komende – redenen waren om minder productieve uren en wel veel onbeloonde administratieve taken aan de diverse fysiotherapeuten toe te bedelen (bijvoorbeeld voor de ‘audit’ van de ziektekostenverzekeraar die veel onrust in de praktijk veroorzaakte). Daar staat tegenover dat werkneemster niet honderd procent overtuigende argumenten aanvoert voor een referteperiode van vijftien maanden (‘kan ook een jaar zijn’) en dat de discussie over het meest representatieve beeld van

de omvang van de arbeidsuren per week mede beoedeld wordt door onuitgewerkte/te beperkt uitgewerkte vragen die in het bestek van dit kort geding ook geen verdere uitwerking kunnen krijgen. Als referteperiode komt in elk geval een tijdvak van meer dan drie maanden in aanmerking. Alleen daarom al zal het gemiddelde aantal uren per periode dat voor bepaling van de hoogte van het loon tijdens ziekte in aanmerking komt, in het kader van een bodemprocedure vermoedelijk in relevante mate hoger gesteld worden dan waarvan werkgeefster uitgaat en dat naar voorlopig oordeel niet (voldoende) representatief geacht kan worden voor het dienstverband als zodanig. De vooralsnog voor onjuist te houden maatstaf die werkgeefster voor de bepaling van de periodieke loonaanspraak van werkneemster hanteert, leidt tot toewijzing van een voorschot aan werkneemster, dat in goede justitie op € 2500 bruto bepaald wordt. Bij gebrek aan overtuigende tegenargumenten wordt werkneemster tevens een bedrag van € 1250 bruto ter zake de gevorderde wettelijke verhoging (art. 7:625 BW) toegewezen.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 15-01-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:244

Zaaknummer: 3661904 CV EXPL 14-12803

Advocaten: C.S.B.E. Reinders en R. Gijsen

Wetsartikelen: 7:610b BW en 7:625 BW

RECHTSPRAAK

Tand Care B.V./Puji Beheer B.V.

Ondanks wellicht als bedreigend ervaren uitingen van werkgever/medeaandeelhouder geen wilsgebreken bij opstellen vaststellingsovereenkomst, mede omdat werknemer/aandeelhouder zich liet bijstaan door een advocaat.

Tand Care BV is een onderneming op het gebied van het exploiteren van tandartspraktijken. Puji Beheer BV en een derde zijn sinds medio 2011 aandeelhouder in Tand Care. De aandeelhouder van Puji werkt als bestuurder voor Tand Care, dit via een managementovereenkomst of een arbeidsovereenkomst (dit is niet duidelijk vastgelegd). De relatie tussen partijen raakt ernstig verstoord. Puji c.q. de bestuurder werd beschuldigd van fraude en onder dreiging van aangifte en claims kwam het, geholpen door advocaten en accountants, uiteindelijk tot een regeling. Op maandag 2 december 2013 bericht de advocaat van Puji dat Puji akkoord is met overdracht van de aandelen en met de notulen van de aandeelhoudersvergadering houdende ontslagverlening aan de bestuurder Puji en dat zij akkoord is met de beëindiging van haar arbeidsovereenkomst met Tand Care. Puji c.q. de bestuurder ondertekent vervolgens een verklaring houdende overdracht van aandelen en de notulen van de aandeelhoudersvergadering, waartoe zij op 2 december 2013 naar het kantoor van de accountant van Tand Care reist.

Nadien stelt Puji c.s. echter niet aan de afspraken gehouden te zijn omdat er sprake zou zijn van onder andere bedreiging. Zij weigert de aandelen te leveren en vordert naleving van de arbeidsovereenkomst. Tand Care en de andere aandeelhouder starten een kort geding om onder andere levering van de aandelen af te dwingen. Puji c.s. eist in een tegenvordering naleving van de arbeidsovereenkomst.

De rechtbank stelt vast dat beide partijen zich kennelijk op het standpunt stellen dat er in het kader van de afwikkeling van hun arbeidsrechtelijke en vennootschapsrechtelijke relatie tussen hen gemaakte afspraken, sprake is van een vaststellingsovereenkomst, zodat het er in deze procedure voor moet worden gehouden dat de verklaring die Puji c.s. heeft ondertekend moet worden gekwalificeerd als een vaststellingsovereenkomst. De vraag die vervolgens aan

de orde is, is of die overeenkomst rechtsgevolg heeft, nu Puji c.s. zich op het standpunt stelt dat de overeenkomst vernietigbaar is en zij zowel de overeenkomst tot verkoop van de aandelen alsook de opzegging van de arbeidsovereenkomst heeft vernietigd wegens bedreiging en/of misbruik van omstandigheden en zij dus niet gehouden is tot nakoming van de daarin gemaakte afspraken.

Vaststaat dat Puji c.s., actief deelnemend aan het zakenverkeer, is overgegaan tot ondertekening van voor haar belangrijke notulen en een essentiële verklaring betreffende haar arbeidsovereenkomst. Zij is daartoe pas overgegaan nadat zij een advocaat omtrent haar rechtspositie had geraadpleegd en nadat die advocaat haar kennelijk had geadviseerd om tot ondertekening over te gaan. Tussen de bespreking met (de accountant van) Tand Care op 28 november 2013 en de mail van de advocaat van 2 december 2013 zijn enkele dagen verstreken waarin zij zich omtrent haar positie kon beraden. Op 2 december 2013 is zij, na de mail van haar advocaat aan de accountant, vanuit haar woonplaats naar Duiven gereden om aldaar de stukken te ondertekenen. Hoe bedreigend zij de mededelingen of de stukken van de accountant wellicht ook heeft gevonden, niet kan op grond van het vorengestelde reeds aanstonds worden geoordeeld dat zij, ondanks de termijn voor beraad en ondanks het raadplegen van een advocaat en het opvolgen van diens advies, niet heeft ondertekend conform haar wil. Hooguit zou wellicht kunnen worden geoordeeld dat er de nodige druk op haar is uitgeoefend of dat zij heeft ervaren dat zij onder druk heeft gestaan, maar zonder verdere concretisering – die Puji c.s. niet hebben gegeven – kan onder de geschetste omstandigheden niet worden geoordeeld dat dit heeft geleid tot het aangaan van enige overeenkomst onder vigeur van een wilsgebrek. De voorzieningenrechter oordeelt derhalve dat er binnen het beperkte toetsingskader van dit kort geding onvoldoende is gesteld en gebleken om te oordelen dat Puji c.s. niet gebonden zouden zijn aan de schriftelijk gemaakte afspraken. De voorzieningenrechter zal dan ook, mede gelet op het spoedeisend belang van Tand Care bij duidelijkheid over de zeggenschapsverhoudingen, de vordering tot levering van de aandelen toewijzen. De loonvordering wordt afgewezen.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 07-01-2015

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2015:230

Zaaknummer: C/08/164593 / KG ZA 14-398

Advocaten: J.A.D.M. Daniëls en H. Dijks

Wetsartikelen: 3:44 BW en 3:52 BW

RECHTSPRAAK

Kaltoft/Kommunernes Landsforening (Denemarken)

Zwaarlijvigheid is geen verboden discriminatiegrond, maar kan een 'handicap' in de zin van Richtlijn 2000/78 opleveren. Ontslag van een zwaarlijvige werknemer kan dan tot omkering van de bewijslast ten aanzien van de vermeende discriminatie leiden.

Een kinderoppas in Denemarken stelt dat zijn dienstverband als kinderoppas is beëindigd wegens zijn zwaarlijvigheid en dat dit neerkomt op discriminatie wegens een handicap. Hij start in Denemarken een gerechtelijke procedure waarin hij van de werkgever een schadevergoeding vordert. Het Europese Hof van Justitie krijgt hierover van de Deense rechtbank enkele vragen voorgelegd en geeft aan dat het Unierecht geen algemeen beginsel kent dat discriminatie wegens zwaarlijvigheid verbiedt. Volgens het Hof zou een ernstige vorm van zwaarlijvigheid echter wel als handicap kunnen worden aangemerkt in de zin van richtlijn 2000/78. Dat laatste zou ertoe kunnen leiden dat de werkgever moet bewijzen dat de zwaarlijvigheid geen rol bij het ontslag heeft gespeeld.

De gemeente Billund heeft de heer Kaltoft in 1996 in dienst genomen om als gastouder op kinderen te passen. Gedurende de ruim 15 jaar dat Kaltoft voor de gemeente werkzaam was, was hij 'zwaarlijvig' in de zin van de definitie van de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO). Kaltoft heeft geprobeerd af te vallen en de gemeente Billund heeft hem in het kader van haar gezondheidsbeleid financiële steun toegekend van januari 2008 tot januari 2009 opdat hij zou deelnemen aan fitnesscursussen en andere fysieke activiteiten. Kaltoft is afgevallen en daarna, zoals bij zijn vroegere pogingen, weer aangekomen. Volgens Kaltoft was hij gedurende zijn dienstverband bij de gemeente Billund nooit minder dan 160 kg (hij is 1,72 meter lang). Kaltoft werd in november 2010 ontslagen. Het ontslag vond plaats na een officiële hoorzitting volgens de bij ontslag van werknemers in de overheidssector toepasselijke procedure. Op een bijeenkomst tijdens die procedure werd Kaltofts zwaarlijvigheid besproken. Partijen zijn het evenwel oneens over de wijze waarop Kaltofts zwaarlijvigheid op de bijeenkomst is besproken, alsook over de vraag of verklaard is dat zijn zwaarlijvigheid gedeeltelijk aan de basis van het ontslagbesluit lag. De ontslagbrief geeft als motivering voor het ontslag dat hiertoe was besloten 'na een concrete beoordeling in verband met de vermindering van het

aantal kinderen'. De zwaarlijvigheid wordt in de ontslagbrief niet vermeld; evenmin wordt aangegeven waarom van de verschillende oppassen in dienst van de gemeente Billund juist Kaltoft werd ontslagen. Kaltoft stelt het slachtoffer te zijn van onrechtmatige discriminatie wegens zijn zwaarlijvigheid en meent dat de gemeente Billund schadeplichtig is voor het begaan van deze discriminatie. Hij heeft hiertoe in Denemarken een gerechtelijke procedure aanhangig gemaakt.

Volgens de gemeente is Kaltoft niet vanwege zijn zwaarlijvigheid ontslagen maar vanwege de vermindering van het aantal kinderen waarvoor oppas noodzakelijk was. Voordat de rechtbank in Denemarken aan een inhoudelijke toetsing toekomt wil de rechtbank enkele rechtsvragen aan het Europese Hof voorleggen. Aan het Hof van Justitie EU wordt onder meer de vraag gesteld of discriminatie op grond van zwaarlijvigheid op de arbeidsmarkt in strijd met Unierecht is.

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt. Het Hof stelt vast dat geen enkele Europeesrechtelijke bepaling een verbod op discriminatie op grond van zwaarlijvigheid als zodanig bevat. In het afgeleide recht van de Unie is evenmin met betrekking tot arbeid en beroep een beginsel van non-discriminatie op grond van zwaarlijvigheid neergelegd. Het voorgaande neemt niet weg dat zwaarlijvigheid mogelijk kan worden aangemerkt als 'handicap' in de zin van genoemde richtlijn. Het Hof heeft in dat kader al eerder geoordeeld dat het begrip 'handicap' in de zin van Richtlijn 2000/78/EG moet worden opgevat als een beperking die met name het gevolg is van langdurige lichamelijke, geestelijke of psychische aandoeningen die in wisselwerking met diverse drempels de betrokkene kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met andere werknemers aan het beroepsleven deel te nemen. Dit begrip 'handicap' heeft niet enkel betrekking op de onmogelijkheid om een beroepsactiviteit uit te oefenen, maar ook op belemmeringen bij het uitoefenen van een dergelijke activiteit. Een andere uitleg zou volgens het Hof onverenigbaar zijn met de doelstelling van die richtlijn, die onder meer beoogt dat een persoon met een handicap toegang tot arbeid krijgt of daarin kan participeren. Vastgesteld dient te worden dat zwaarlijvigheid als zodanig geen 'handicap' vormt in de zin van Richtlijn 2000/78, omdat zij van nature niet noodzakelijk tot gevolg heeft dat sprake is van een beperking. Daarentegen valt de zwaarlijvigheid van de betrokken werknemer onder het begrip 'handicap' in de zin van Richtlijn 2000/78 indien zij, gezien de omstandigheden, leidt tot een beperking die met name het gevolg is van lichamelijke, geestelijke of psychische aandoeningen die in wisselwerking met diverse drempels deze persoon kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met andere werknemers aan het beroepsleven deel te nemen, en die beperking langdurig is. Het is nu aan de Deense rechtbank om vast te stellen of sprake is van een handicap zoals hiervoor bedoeld. Als de rechtbank tot die conclusie komt, dan geldt voor de

toepasselijke bewijslastverdeling ingevolge artikel 10 lid 1 van Richtlijn 2000/78, dat als de werknemer feiten aanvoert die directe of indirecte discriminatie kunnen doen vermoeden, de werkgever dient te bewijzen dat dit beginsel niet werd geschonden.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 18-12-2014

ECLI: ECLI:EU:C:2014:2463

Zaaknummer: C-354/13

Advocaten: J. Sand en Y. Frederiksen

Wetsartikelen: Richtlijn 2000/78/EG

ANNOTATIE

De vrije artsenkeuze – wat is dat eigenlijk?

mr. B.A. van Schelven

1. Deze uitspraak is de eerste nadat de Hoge Raad op 11 juli jl. oordeelde dat artikel 13 Zorgverzekeringswet ('Zvw') zo moet worden uitgelegd dat het hinderpaalcriterium daar onderdeel van uitmaakt (HR 11 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1646, *GJ 2014/121* m.nt. J.J. Rijken). De casus is als volgt.
2. CrisisCare B.V. is een GGZ-instelling die onder andere zorg levert aan verzekerden van Achmea en haar labels ('Achmea c.s.'). CrisisCare heeft geen contracten met Achmea c.s. Voor de zorg die CrisisCare aan naturaverzekerden van Achmea c.s. levert, vergoeden Achmea c.s. zestig procent van het tarief dat CrisisCare daarvoor in rekening brengt.
3. In eerste aanleg heeft CrisisCare de voorzieningenrechter verzocht Achmea c.s. – kort gezegd – te gebieden tachtig procent van het tarief te vergoeden, omdat een vergoedingspercentage van zestig een feitelijke hinderpaal zou vormen om de zorg te betrekken van CrisisCare en voor CrisisCare om die zorg te blijven leveren. De voorzieningenrechter heeft die vordering afgewezen (Rb. Midden-Nederland (vzr.) 23 april 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:1578, *TvGR 2014/30*, m.nt. B.A. van Schelven). CrisisCare is vervolgens van die uitspraak in beroep gekomen.
4. Het hof stelt vast dat Achmea c.s. hun vergoedingenbeleid voor niet-gecontracteerde zorg hebben aangepast naar aanleiding van voornoemd arrest van de Hoge Raad. Zij vergoeden thans 75 procent van het marktconforme tarief voor de door CrisisCare geleverde zorg. De vorderingen van CrisisCare ontberen daardoor spoedeisend belang, omdat door CrisisCare niet aannemelijk is gemaakt waarom een verschil van vijf procentpunt in het vergoedingspercentage voor haar potentiële cliënten tot een feitelijke hinderpaal leidt om zorg van haar te betrekken, en waarom dit verschil tot een nijpende financiële situatie van CrisisCare leidt. Het hof bekrachtigt het vonnis van de voorzieningenrechter.

Regering wil schrapping vrije artsenkeuze alsnog doorvoeren

5. In het publieke debat heet het dat het hier centraal staande artikel 13 Zvw en het daarvan deel uitmakende hinderpaalcriterium 'de vrije artskenkeuze' waarborgt. Het wetsvoorstel waarmee het hinderpaalcriterium uit artikel 13 Zvw zou worden geschrapt – 'de schrapping van de vrije artskenkeuze' –, ondervond veel weerstand (*Kamerstukken I* 2013/14, 33362, A). Dat wetsvoorstel strandde in december 2014 onverwachts in de Eerste Kamer. Voor de regering is deze wetswijziging echter zo belangrijk dat zij bij monde van de minister-president direct aankondigde het verworpen wetsvoorstel aan te passen om het vervolgens wederom te zullen indienen (*Kamerstukken II* 2014/15, 33362, 48). Voor het geval ook dat mislukt, is de regering voornemens een en ander bij algemene maatregel van bestuur te bewerkstelligen (dat lijkt overigens een lastig begaanbare route: B.A. van Schelven, 'De vrije artskenkeuze schrappen bij AMvB?', *GZR* 2015/8). Naar verwachting zal derhalve wederom uitvoerig worden gedebatteerd over de consequenties van de wijziging van artikel 13 Zvw voor de vrije artskenkeuze. Ten behoeve van die discussie is het goed scherp te krijgen wat de vrije artskenkeuze precies inhoudt.

Vrije artskenkeuze vloeit voort uit de Wet geneeskundige behandelingsovereenkomst

6. Hoewel het publieke debat over de wijziging van artikel 13 Zvw wel duidelijk maakt dat in de maatschappij veel waarde wordt gehecht aan de vrije artskenkeuze, is het geen gecodificeerd grond- of mensenrecht. In de Grondwet ('Gw'), het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en/of het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ('het EU-Handvest') zoekt men tevergeefs naar een artikel waar de vrije artskenkeuze in is opgenomen. Wel bepaalt artikel 22 lid 1 Gw dat de overheid 'maatregelen [treft] ter bevordering van de volksgezondheid'. Voorts bepaalt artikel 35 van het EU-Handvest dat eenieder recht heeft 'op toegang tot preventieve gezondheidszorg en op medische verzorging onder door nationale wetgevingen en praktijken gestelde voorwaarden'. Terecht meent de Afdeling advisering Raad van State dat hieruit echter niet valt af te leiden dat een verzekerde recht heeft op een arts naar keuze (*Kamerstukken I* 2014/15, 33362, D).

7. Waaruit vloeit de vrije artskenkeuze dan wel voort? Voor het antwoord op die vraag is de toelichting bij het Vergoedingsbesluit Ziekenfondswet ('het Vergoedingsbesluit') uit 2005 interessant. Daarin is opgenomen: 'Het doorgaans van de Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (...) afgeleide beginsel van vrije artskenkeuze houdt (...) in, dat een patiënt kan kiezen door welke arts hij zich laat behandelen' (*Stb.* 2005, 213, p. 4). De geneeskundige behandelingsovereenkomst is de overeenkomst 'waarbij een natuurlijke persoon of een rechtspersoon, de hulpverlener, zich in de uitoefening van een geneeskundig beroep of bedrijf tegenover een ander, de opdrachtgever, verbindt tot het verrichten van handelingen op het gebied van de geneeskunst, rechtstreeks betrekking hebbende op [de patiënt]' (art. 7:446 BW). Een geneeskundige behandelingsovereenkomst komt reeds tot stand

wanneer de patiënt zich met een concrete hulpvraag tot de hulpverlener wendt en de hulpverlener daarop ingaat, hetgeen al zo is 'als de patiënt in de wachtkamer of wachttruimte op zijn afspraak met de (...) hulpverlener wacht' (Standpunt KNMG, *Niet-aangaan of beëindiging van de geneeskundige behandelingsovereenkomst*, 2005, p. 4).

Regardeert de vrije artskeuze enkel de relatie patiënt-hulpverlener?

8. In 2005 ging men er dus kennelijk van uit dat de vrije artskeuze enkel inhield dat de patiënt niets in de weg mag worden gelegd bij zijn keuze voor een hulpverlener naar wens: de vrije artskeuze waarborgt de contractsvrijheid van de patiënt bij het aangaan van een geneeskundige behandelingsovereenkomst. De vrije artskeuze regardeert zo gezien enkel de relatie patiënt-hulpverlener. Dat wordt onderstreept door de volgende opmerking in de toelichting bij het Vergoedingsbesluit: 'Het beginsel van vrije artskeuze zegt echter niets over de financiering van de door de verkozen arts geleverde zorg' (*Stb.* 2005, 213, p. 4). Ook het Standpunt van de Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst over de vrije artskeuze uit 2008 onderstreept dit, nu daar de zorgverzekeraar niet wordt genoemd als partij die een taak heeft als het gaat om de vrije artskeuze (Standpunt KNMG over vrije artskeuze, 7 februari 2008, p. 4-5).

9. De tegenstanders van het verworpen wetsvoorstel tot aanpassing van artikel 13 Zvw staan echter een andere uitleg van de vrije artskeuze voor. Deze thans dominante uitleg bestaat erin dat de patiënt niet alleen vrij moet zijn een geneeskundige behandelingsovereenkomst aan te gaan met de hulpverlener die hij wenst, maar ook dat derden hem in staat moeten stellen die vrijheid te verwezenlijken, in de zin dat zorgverzekeraars die keuze moeten financieren. Indien zorgverzekeraars niet-gecontracteerde zorgaanbieders niet (grotendeels) zouden moeten vergoeden, zou geen sprake meer zijn van een vrije artskeuze, zo wordt geredeneerd. De vrije artskeuze regardeert dan niet enkel de relatie patiënt-hulpverlener, maar verwordt tot een soort van driehoeksrelatie waarbij ook voor de zorgverzekeraar een rol is weggelegd.

10. Hoewel uit de toelichting op het Vergoedingsbesluit dus kan worden afgeleid dat de vrije artskeuze enkel de relatie patiënt-hulpverlener regardeert, lijkt artikel 1 lid 2 Vergoedingsbesluit meer aan te sluiten bij de thans dominante uitleg: 'Het ziekenfonds stelt de hoogte van de vergoeding zodanig vast, dat de verzekerde niet wezenlijk wordt belemmerd in zijn keuze tussen zorg die door zijn ziekenfonds ten behoeve van hem is overeengekomen en zorg waarvoor hij een vergoeding kan krijgen'. Het ziekenfonds is hiermee verplicht zodanig te handelen dat de verzekerde niet wordt belemmerd in zijn keuze voor een hulpverlener die hij wenst, ongeacht of het ziekenfonds daar wel of geen overeenkomst mee heeft: het ziekenfonds moet handelen opdat de verzekerde zijn keuzevrijheid kan

verwezenlijken.

11. Deze verplichting voor het ziekenfonds valt echter lastig te rijmen met de opmerking in de toelichting dat de vrije artskeuze niets zegt over de financiering van de gekozen arts, althans lijkt de tekst van artikel 1 lid 2 Vergoedingsbesluit niet van een dergelijke harde knip tussen keuzevrijheid en financiering uit te gaan. Verderop in de toelichting staat voorts dat geen sprake kan zijn 'van volledige vrijheid van het ziekenfonds bij het vaststellen van de hoogte van de restitutie' en dat daarom is 'bepaald dat de ziekenfondsen de vergoeding niet zo laag mogen vaststellen, dat de keuze tussen zorgaanbieders in feite wordt belemmerd' (*Stb.* 2005, 213, p. 5). Ook die opmerking doet twijfelen of destijds inderdaad is bedoeld dat de vrije artskeuze enkel de relatie patiënt-hulpverlener regardeert.

12. Als er echter van wordt uitgegaan dat de vrije artskeuze zo moet worden begrepen dat deze enkel de relatie patiënt-hulpverlener regardeert, valt niet goed in te zien hoe met het verworpen wetsvoorstel tot wijziging van artikel 13 Zvw de vrije artskeuze zou zijn beperkt, laat staan dat met dat wetsvoorstel de vrije artskeuze zou zijn geschrapt. De verzekerde die een zogeheten budgetpolis afsluit, wordt bij afschaffing van het hinderpaalcriterium sec juridisch gezien immers niet beperkt in zijn vrijheid tot het aangaan van een geneeskundige behandelingsovereenkomst met de hulpverlener die hij wil. Dat hij bij gebreke aan financiering door zijn zorgverzekeraar van bepaalde keuzes wellicht minder snel geneigd zal zijn een geneeskundige behandelingsovereenkomst aan te gaan met een niet-gecontracteerde hulpverlener, doet er niet aan af dat hij de juridische mogelijkheid behoudt ook met hem een geneeskundige behandelingsovereenkomst aan te gaan.

RECHTSPRAAK

Stichting Centraal Bureau Fondsenwerving/directeur

Ontbinding arbeidsovereenkomst directeur CBF wegens vertrouwensbreuk. Geen reflexwerking WNT vanwege ernstige verwijten die CBF worden gemaakt. Toekenning verschillende vergoedingen voor de situatie dat er geen en wel aanspraak op bovenwettelijke WW-uitkering blijkt te bestaan (€ 300.000 en € 125.000 bruto).

Werknemer is als directeur in dienst van het Centraal Bureau Fondsenwerving (hierna: CBF). De doelstelling van CBF is te bevorderen dat in Nederland de werving en besteding van fondsen door en voor onder andere charitatieve (zoals zorgorganisaties), culturele, wetenschappelijke of andere het algemeen nut beogende rechtspersonen op verantwoorde wijze plaatsvindt. CBF stelt regels op voor de branche en controleert de naleving daarvan. De inkomsten van CBF bestaan met name uit overheidssubsidie en bijdragen van de aangesloten instellingen. Bij CBF werken ongeveer 22 medewerkers. Op 16 januari 2014 is werknemer getroffen door een herseninfarct, waardoor hij arbeidsongeschikt is geraakt. Op 31 maart 2014 heeft de bedrijfsarts geadviseerd dat werknemer zijn werkzaamheden geleidelijk weer kan hervatten. Op 25 april, werknemer is dan nog arbeidsongeschikt, deelt het bestuur aan werknemer mee dat hij niet meer welkom is op de werkvloer en dat het dienstverband beëindigd gaat worden. Bij beslissing van 6 juni 2014 heeft het UWV geoordeeld dat CBF onvoldoende meewerkt aan de re-integratie van werknemer. Op 28 juli dient CBF een ontbindingsverzoekschrift in. CBF verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, omdat er geen vertrouwen meer is in werknemer als directeur van CBF. Onder meer wordt aangevoerd dat het bestuur in de periode december 2013 tot en met april 2014 heeft moeten vaststellen dat de wijze waarop werknemer het beleid had uitgevoerd niet (langer) in overeenstemming was met de visie van het bestuur. Voorts heeft werknemer het bestuur onvoldoende op de hoogte gehouden van belangrijke ontwikkelingen in de sector en is de stijl van leidinggeven van werknemer star en formeel en past niet meer in deze tijd. CBF verzoekt, met een beroep op de Wet Normering Topinkomens (WNT), een vergoeding van maximaal € 75.000 toe te kennen. Volgens CBF kan werknemer geen aanspraak maken op een bovenwettelijke uitkering,

ondanks artikel 7 van de arbeidsovereenkomst (waarin wordt verwezen naar de secundaire arbeidsvoorwaarden zoals deze gelden voor rijksambtenaren). Werknemer betwist dat er gewichtige redenen voor ontbinding zijn in de door CBF bedoelde zin, en verzet zich tegen de ontbinding. Hij verzoekt voor het geval de kantonrechter de arbeidsovereenkomst zal ontbinden om hem een vergoeding toe te kennen van € 446.519,31 bruto, waarbij de correctiefactor op C=3 is gesteld. Daarbij merkt hij op dat hem, naast de vergoeding, een bovenwettelijke uitkering toekomt, hetgeen onder meer blijkt uit artikel 7 van de arbeidsovereenkomst. Deze bovenwettelijke uitkering geeft hem recht op 70% van het voor hem geldende dagloon (ongemaximeerd) vanaf de beëindiging van het dienstverband tot aan de ingangsdatum van de AOW-gerechtigde leeftijd (18 juli 2021).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de stukken en uit hetgeen tijdens de mondelinge behandeling aan de orde is geweest blijkt in voldoende mate dat het bestuur van CBF geen vertrouwen meer heeft in het functioneren van werknemer. Een vruchtbare samenwerking is niet meer mogelijk. Voldoende aannemelijk is dat het ontbindingsverzoek geen verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Ten aanzien van de vergoeding wordt het volgende overwogen. Er is door CBF geen enkel document overgelegd waaruit aantoonbaar blijkt dat werknemer op een moment dat hij nog daadwerkelijk werkzaam was, op zijn functioneren in negatieve zin is aangesproken. Werknemer heeft niet de mogelijkheid gekregen zijn functioneren te verbeteren. Geoordeeld wordt dat CBF te vroeg naar het middel van ontslag heeft gegrepen, waardoor de facto een onomkeerbare situatie is ontstaan. De kantonrechter acht dit een verwijtbare opstelling. Dat CBF werknemer, nota bene tijdens zijn ziekte, heeft geschorst en ontslag heeft aangezegd, dient CBF te worden verweten. Opgemerkt wordt dat de kantonrechter bij het toekennen van een billijke vergoeding niet gebonden is aan de WNT en – gelet op de omstandigheden van deze zaak met name waar het gaat om de ernstige verwijten die CBF worden gemaakt – geen aanleiding ziet reflexwerking aan de WNT toe te kennen. Ten overvloede wordt opgemerkt dat werknemer weliswaar kan worden aangemerkt als een topfunctionaris in de zin van de WNT, maar CBF niet als rechtspersoon in de zin van die wet. CBF heeft immers niet weersproken de stelling van werknemer dat zij (behalve subsidie van de overheid) ook gelden van de aangesloten instellingen en gelden uit beoordelingen ontvangt, welke gelden de subsidie in hoogte overtreffen. Partijen verschillen van mening of werknemer, bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst, naast een (mogelijke) WW-uitkering, aanspraak heeft op een bovenwettelijke uitkering in de zin van het Besluit bovenwettelijke uitkeringen bij werkloosheid voor de sector Rijk. Voor het geval er geen aanspraak op een bovenwettelijke uitkering blijkt te bestaan, wordt een vergoeding toegekend van € 300.000. Voor het geval er wel aanspraak op een bovenwettelijke uitkering blijkt te bestaan, wordt een vergoeding toegekend van € 125.000 bruto.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 20-10-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:8768

Zaaknummer: EA VERZ 14-743

Advocaten: T.J. Vlot en P.R.M. Berends-Schellens

RECHTSPRAAK

X/Y

Het gaat in deze casus om een arts die een medisch advies voor het BMA heeft opgesteld, op aanvraag van de IND. Klager is het niet eens met de arts dat deze concludeert dat er geen sprake is van een medische noodsituatie. Hij is van mening dat het advies inconsistent is en onvoldoende gemotiveerd. Het college in eerste aanleg is het met klager eens dat het advies inconsistent is en onvoldoende gemotiveerd. Het Centraal College denkt daar echter anders over en vernietigt het besluit van het college in eerste aanleg.

Klager heeft de E. nationaliteit en is in 2001 naar Nederland gekomen. Klager heeft op 24 april 2012 bij de IND een aanvraag om een verblijfsvergunning 'regulier' ingediend met als doel 'het ondergaan van een medische behandeling'. Bij nota heeft de IND naar aanleiding van deze aanvraag van klager aan het BMA een medisch advies gevraagd over klager. Verweerder had al eerder een advies uitgebracht aan de IND over klager. Volgens de behandelaars van klager heeft deze psychische klachten, die door behandelaars aangeduid worden als een chronische Posttraumatische Stress Stoornis (PTSS), matig ernstige depressieve stoornis en bij toenemende angst en stress een ernstige suicidaliteit. Volgens hen zal bij het afbreken van de behandeling in een zeer korte tijdspanne een medische noodsituatie optreden. Verweerder deelde in zijn eerdere advies deze conclusie, echter in zijn laatste advies kan volgens verweerder niet worden geconcludeerd tot een medische noodsituatie op korte termijn bij uitblijven van behandeling.

De klacht luidt dat het advies van verweerder niet voldoet aan de daaraan te stellen eisen. Het Regionaal Tuchtcollege is het eens met klager dat het advies van verweerder inconsistent is en onvoldoende gemotiveerd. Het college concludeert dat de klacht deels gegrond is en legt een maatregel op. De arts gaat in beroep. De arts stelt dat het college ten onrechte heeft geconcludeerd dat zijn advies inconsistent en onvoldoende gemotiveerd is. Het Centraal Tuchtcollege is van oordeel dat het advies van de arts de gronden en bronnen weergeeft waarop zijn conclusie rust en dat het advies inzichtelijk is. Van inconsistentie in of

onvoldoende motivering van het advies is volgens het Centraal Tuchtcollege niet gebleken. Dat de arts tot een andersluidende conclusie komt dan in zijn eerdere advies heeft de arts in zijn latere advies onder ogen gezien en gemotiveerd. Dit had duidelijker gekund, maar een tuchtrechtelijk verwijt kan de arts daarvan niet worden gemaakt. Slotsom is dat de uitspraak van het Regionaal Tuchtcollege zal worden vernietigd en dat de klacht wordt afgewezen.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 12-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2015:63

Zaaknummer: C2014.194

Wetsartikelen: 47 lid 1 wet BIG

RECHTSPRAAK

X/Y

Het gaat in deze casus om een uroloog die 'vanwege zijn behandelrelatie met patiënt' en terwijl hij hiervoor onvoldoende bekwaam was een huid re-excisie heeft uitgevoerd waar eerder door een plastisch chirurg een moedervlek was verwijderd. Daarbij was geen sprake van een weloverwogen toestemming en heeft verweerder nagelaten de patiënt te informeren en te voorzien van adequate nazorg. Verweerder had, aldus het college, de patiënt moeten doorverwijzen. Mede gezien het risico op herhaling krijgt verweerder de maatregel opgelegd in de zin van een schorsing voor de duur van één jaar.

Patiënt heeft een moedervlek laten verwijderen door een plastisch chirurg in de kliniek. Verweerder is in deze kliniek werkzaam als uroloog. Patiënt en diens echtgenote vernemen dat de uitslag niet goed was en dat er opnieuw moet worden gesneden. Patiënt en diens echtgenote hebben de kliniek bezocht om met de plastisch chirurg te spreken, deze was echter afwezig. Verweerder, die met de patiënt een behandelrelatie had vanwege diens klachten op urologisch gebied, heeft hen te woord gestaan en dezelfde middag nog een re-excisie verricht. Later heeft verweerder hen telefonisch gerustgesteld en meegedeeld dat de excisie radicaal was geweest. Later heeft de huisarts patiënt gebeld om te horen hoe het met hem ging sinds de eerste excisie, hij was niet op de hoogte van de re-excisie. De volgende dag heeft de huisarts de patiënt opnieuw gebeld om te zeggen dat hij verwijzing naar het ziekenhuis nodig vond in verband met vervolgonderzoek (schildwachtklierprocedure, het weghalen van de dichtstbijzijnde lymfeklier). De chirurg van het ziekenhuis heeft de huisarts meegedeeld dat er in de excisie zeer plaatselijk nog een hele kleine restlokalisatie was van het maligne melanoom. De huisarts heeft patiënt toen doorverwezen naar I voor een second opinion. In I heeft een heroperatie plaatsgevonden en is tevens een klier weggenomen. De uitslag van het schildwachtklieronderzoek is positief gebleken, waarna de nodige vervolgonderzoeken en -behandelingen zijn uitgevoerd. Patiënt is toen echter komen te overlijden, de oorzaak van

zijn overlijden is in deze procedure niet bekend.

De klacht luidt dat verweerder onzorgvuldig heeft gehandeld door zich niet te houden aan de geldende richtlijn en patiënt met een goede uitslag naar huis te laten gaan. Verweerder had geen ervaring in de behandeling van melanomen. Verweerder voert aan dat hij, ondanks zijn gebrek aan ervaring, een vertrouwensrelatie had met deze patiënt en dat hij uit empathie heeft willen helpen. Het college oordeelt dat verweerder onvoldoende bekwaam was om deze ingreep uit te voeren, hij patiënt onvoldoende heeft geïnformeerd over de procedure en er dus geen sprake was van een weloverwogen toestemming van patiënt; hij had moeten afzien van de re-excisie, hij had patiënt moeten doorverwijzen. Tevens oordeelt het college dat hij tekort is geschoten in de nazorg door het niet-informereren over de schildwachtklieprocedure en patiënt adequate nazorg heeft onthouden. De conclusie is dat verweerder in strijd heeft gehandeld met de zorg die hij ten opzichte van patiënt behoorde te betrachten zoals bedoeld in artikel 47 lid 1 Wet BIG. De klacht is dan ook gegrond. Het onzorgvuldig handelen van verweerder is zeer ernstig te noemen, hij is stelselmatig tekortgeschoten en erkende pas te elfder ure dat hij fout had gehandeld. Het college ziet een risico voor toekomstige patiënten en kans op herhaling, en beslist tot schorsing van de inschrijving van verweerder in het BIG-register voor de duur van één jaar.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage

Datum uitspraak: 10-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZRSGR:2015:22

Zaaknummer: 2014-079

Wetsartikelen: 47 lid 1 wet BIG

RECHTSPRAAK

X/Y

Het gaat in deze casus om de informatieverstrekking tijdens consult door een andere uroloog dan de uroloog die uiteindelijk de operatie heeft uitgevoerd. Patiënt stelt dat hij geopereerd is door verweerder terwijl hij 'geen goede informatie met betrekking tot de risico's' van de twee andere urologen heeft gekregen.

Patiënt werd sinds 2004 vanwege wisselende mictieklachten en een wisselend PSA-gehalte poliklinisch behandeld door diverse urologen (niet zijnde verweerder). Er was sprake van irritatieve klachten (vaak aandrang om te plassen) en obstructieve klachten (zwakke urinestraal/in de blaas achterblijvende urine). Uroloog E heeft na onderzoek (cystoscopie, echo prostaat en flow) patiënt op 2 mei 2013 geadviseerd tot een prostatectomie volgens Millin en heeft in het dossier genoteerd dat de OK-indicatie en de risico's met patiënt waren besproken. Patiënt wilde, alvorens te beslissen, graag nog met uroloog F overleggen. Dit is gebeurd op 10 mei 2013. Deze uroloog noteerde in het dossier als conclusie '*decompensatie bij BPH waarvoor millin prostatectomie*'; bij diagnose: '*Prostaathyperplasie*' en bij beleid: '*millin prostatectomie*'. Bij anamnese staat genoteerd: '*(...) op zich goede indicatie millin. Uitleg het effect op obstructieve klachten maar niet bij ieder op irritatieve klachten*'. Patiënt is op 22 mei 2013 door verweerder geopereerd.

Op 18 oktober 2013 heeft patiënt een klacht ingediend bij de klachtencommissie van het ziekenhuis, zij hebben 19 november 2013 met elkaar om de tafel gezeten. De klacht luidt dat patiënt geopereerd is terwijl hij op 2 mei en op 10 mei 2013 geen goede informatie van de urologen E en F had ontvangen. Hij moet nog steeds heel vaak plassen en is impotent geworden. Verweerder heeft patiënt op 22 mei 2013 geopereerd, maar is niet betrokken geweest bij de consulten. Als operateur heeft verweerder de patiënt wel de avond voorafgaand de operatie gesproken en hem gevraagd of hij nog vragen had, waarop patiënt had geantwoord uitgebreid met de collega's van verweerder te hebben gesproken. Uit de aantekeningen van 10 mei 2013 blijkt dat ook is gesproken over het te verwachten effect van de geplande ingreep op de irritatieve klachten en de obstructieve klachten. Of dat patiënt geïnformeerd was/diende te worden over de risico's van erectieklachten doet niet ter zake, nu verweerder op basis van het

dossier ervan uit mocht gaan dat patiënt voldoende geïnformeerd was. De klacht wordt als kennelijk ongegrond afgewezen.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage

Datum uitspraak: 10-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZRSGR:2015:20

Zaaknummer: 2013-292

RECHTSPRAAK

X/Y

Het gaat in deze casus om een huisarts die geen spoedecho heeft geïnitieerd, maar patiënt zelf een afspraak voor een echo heeft laten maken. De huisarts is ten onrechte van de richtlijn 'Acute epididymitis' afgeweken, wat heeft geleid tot ernstige consequenties voor patiënt, namelijk het afsterven van een teelbal. Hij had volgens de richtlijn nader onderzoek moeten verrichten of laten verrichten, vooral omdat het een adolescent betrof.

In eerste aanleg heeft het college de arts een berisping opgelegd, deze is in hoger beroep gegaan. De feiten in eerste aanleg waren als volgt. Klaagster is de moeder van patiënt, geboren op 25 mei 1997. Patiënt kreeg op vrijdag 5 april 2013 erg veel pijn aan zijn testikels en deze waren rood verkleurd. De huisarts concludeerde dat patiënt een epididymitis (teelbalontsteking) had. Hij heeft hem medicijnen voorgeschreven, een verwijzing voor een echo gegeven en het advies dat hij bij pijn in het weekend direct naar de spoedeisende hulp diende te gaan. Patiënt heeft een afspraak voor een echo gemaakt voor de maandag. Op zondag krijgt patiënt echter meer pijn en gaat naar het ziekenhuis. Hier komt men tot de conclusie dat het gepresenteerde beeld passend was voor een teelbalontsteking. De medicatie wordt aangepast en de afspraak voor de echo wordt gehandhaafd. Maandag blijkt echter bij de echo dat de rechter teelbal was afgestorven als gevolg van een torsio testis. Deze teelbal is verwijderd.

Klaagster verwijt de huisarts dat hij de patiënt op de vrijdag niet heeft verwezen voor een spoedecho. Het college overwoog dat wat in gevallen als deze onder een redelijk bekwame beroepsuitoefening wordt verstaan, is uitgewerkt in de Richtlijn 'Acute epididymitis'. Deze ziet zowel op de diagnose epididymitis als torsio testis. Hierin staat dat altijd, maar vooral bij jongeren, een torsio testis dient te worden uitgesloten. Er moet een lichamelijk onderzoek plaatsvinden, en bij twijfel dient een verwijzing naar een uroloog plaats te vinden. Kinderen en adolescenten met acute scrotale pijn dienen in verband met een mogelijke torsio testis direct te worden verwezen. Het college concludeert dat de arts hier ten onrechte vanaf is

geweken. Hij heeft geen onderzoek verricht of laten verrichten dat een torsio testis uitsloot, dat onderzoek had moeten bestaan uit een spoedecho. Een torsio testis is door eenvoudig onderzoek (echo) uit te sluiten en uitblijvende behandeling kan zeer grote consequenties hebben, zoals het afsterven van een testikel. De klacht wordt gegrond verklaard, en het college legt een voor de aard en ernst van de fout passende maatregel op. In hoger beroep herhaalt de arts de stellingen die hij reeds in eerste aanleg heeft geuit. Het Centraal Tuchtcollege oordeelt eveneens dat aan de hand van de richtlijn de arts actie had moeten ondernemen om torsio testis uit te sluiten. Gelet op de ernstige consequenties voor patiënt, acht het Centraal Tuchtcollege het tuchtrechtelijk verwijtbaar dat de arts het aan de patiënt heeft overgelaten om een afspraak voor een echo te maken. Het beroep van de arts wordt verworpen.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 10-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2015:55

Zaaknummer: C2014.222

Wetsartikelen: 47 lid 1 wet BIG

RECHTSPRAAK

Alliance apotheek/X

Geschil over toelating apotheek tot een elektronisch netwerk van huisartsen en een andere apotheek met betrekking tot te leveren zorg.

In Zierikzee zijn de huisartsen en de apotheek in het kader van een op te richten gezondheidscentrum een samenwerking aangegaan. Met de bedoeling de kwaliteit van zorg te verbeteren hebben zij een gezamenlijk informatiesysteem opgezet. Daarmee kan informatie worden uitgewisseld en elektronisch worden verwezen. Sinds 2013 wordt het systeem gebruikt.

Op enig moment wendt een landelijke keten van apotheken zich tot het samenwerkingsverband en verzoekt toegang te krijgen tot het systeem om zo ook over de informatie te kunnen beschikken en elektronisch recepten binnen te kunnen krijgen. Het samenwerkingsverband weigert dit en er volgt een kort geding bij de voorlopige voorzieningenrechter van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant. De rechter beoordeelt het verzoek aan de hand van artikel 45 Wet marktordening gezondheidszorg (WMG). Op grond van dit artikel heeft de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) eind 2009 de regeling voorwaarden voor overeenkomsten inzake elektronische netwerken met betrekking tot zorg vastgesteld.

De strekking van deze regeling is dat een overeenkomst tussen zorgaanbieders met betrekking tot het oprichten en in stand houden van een elektronisch netwerk met betrekking tot zorg geen bepalingen mag bevatten die latere toetreding van nieuwe deelnemers mag belemmeren. De voorwaarden om toe te treden moeten objectief en redelijk zijn en mogen niet discrimineren. De rechtbank overweegt dat de overeenkomst er een is in de zin van de regeling van de NZa. Gelet op die regeling kunnen de huisartsen en de apotheek de keten niet weigeren. Voor onverkorte toewijzing van de vordering om toegelaten te worden is geen plaats omdat er natuurlijk wel overeenstemming moet zijn over de voorwaarden. Die voorwaarden moeten redelijk, objectief en non-discriminatoire zijn. Omdat de voorwaarden niet bekend zijn moet er eerst onderhandeld worden. De huisartsen en de apotheek worden op straffe van een dwangsom veroordeeld te gaan onderhandelen.

Het vonnis is betekend en de keten stelt zich op het standpunt dat de onderhandelingen niet

zijn opgestart en er daarom dwangsommen verbeurd zijn. Daarop starten de huisartsen en de apotheek een executie kort geding om de keten te dwingen de executie te staken. Die vordering wordt toegewezen omdat niet voorshands als vaststaand kan worden aangenomen dat niet is voldaan aan het eerdere vonnis en daartegen stelt de keten hoger beroep in. De discussie gaat er dus over of de onderhandelingen serieus zijn opgestart. Volgens de keten is er niet onderhandeld maar zijn alleen eisen gesteld door huisartsen en apotheek. Als er al eisen mogen worden gesteld dan moeten die open, transparant en non-discriminatoir zijn. De huisartsen en de apotheek daarentegen zijn van oordeel dat de onderhandelingen wel zijn opgestart maar dat die nog niet tot resultaat hebben geleid. Naar hun idee zijn geen onterechte voorwaarden opgevoerd.

Het hof overweegt dat partijen het oneens zijn over de vraag of is voldaan aan de eerste veroordeling. Bij de uitleg van een veroordeling moet het doel en strekking van de veroordeling als richtsnoer worden genomen, aldus het hof. Doel en strekking was de plicht om in onderhandeling te treden over een toetreding. Er waren nog geen voorwaarden gesteld en daar moesten partijen over gaan onderhandelen. Er heeft binnen een maand een overleg plaatsgevonden over de voorwaarden en die zijn van tevoren schriftelijk toegezonden. Samengevat kwamen die erop neer dat de apotheek aan de NAN-normen moest voldoen, er moest een apotheker ter plaatse actief zijn en er moest worden ingestemd met de dienstverleningsvoorwaarden voor de avond, nacht en zondagen. Dat laatste kwam erop neer dat de keten haar dienstverlening tijdens de diensten moest onderbrengen bij de apotheek hetgeen haar € 147.660 per jaar zou kosten. Tijdens het gesprek hebben de huisartsen en de apotheek die laatste eis laten vallen en vervangen door een nabijheidsis. De dienst moest in ieder geval op Schouwen-Duiveland worden verricht. In het bericht hierover stond tevens een uitnodiging voor verder overleg. Daarop reageert de keten met de stelling dat niet is voldaan aan het vonnis en dat dwangsommen verbeurd waren.

In de voorwaarden staat dat de deelnemer dient te voldoen aan de kwaliteitseisen geldend voor zijn beroepsgroep, zoals de NAN normen. Er dient 24-uurs zorg te zijn, 7 dagen per week in de nabijheid van de patiënten. Aan deze verplichting kan worden voldaan door een samenwerking met één of meerdere apotheken aan te gaan voor de diensten. Omdat partijen het oneens waren of deze eis in strijd was met de NZa-regeling is die vraag voorgelegd aan de NZa. De NZa heeft als zienswijze te kennen gegeven dat zulks in strijd was met de regeling. De huisartsen en de apotheek hebben deze eis daarop laten vallen. Partijen hebben toen verder gesproken en de keten wilde toen een vetorecht in de op te richten stichting voor wat betreft statutenwijziging. Daarover zijn partijen het niet eens geworden.

Gelet op het voorgaande is het hof met de voorzieningenrechter vooralsnog van oordeel dat is voldaan aan de verplichting in het vonnis om de onderhandelingen op te starten. Er zijn geen

niet-onderhandelbare eisen gesteld en dat er geen voorwaarden mochten worden gesteld volgt niet uit het eerste vonnis. Dat na het verstrijken van een maand na het vonnis voorwaarden worden bijgesteld is inherent aan onderhandelingen. Dat aanvankelijk een eis werd gesteld die volgens de NZa niet mocht en dus onredelijk of discriminatoir was doet daaraan niet af. De voorwaarden waren ten tijde van het vonnis nog niet bekend. Door de nabijheidseis eerst later te laten vallen is niet in strijd met het vonnis gehandeld. Er zijn dus geen dwangsommen verbeurd en het vonnis in het executiegeschil wordt bekrachtigd met veroordeling van de keten in de kosten.

mr. C.W.M. Verberne

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 03-02-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:295

Zaaknummer: HD 200 149 928_01

Advocaten: F.A.M. Knuppe en J.J.M. Sluijs

Wetsartikelen: 45 WMG

RECHTSPRAAK

A/C

De onderhavige procedure heeft betrekking op het handelen van een sociaal psychiatrisch verpleegkundige. De sociaal psychiatrisch verpleegkundige is berispt in verband met zijn nalatig optreden tijdens crisissituaties.

De onderhavige procedure heeft betrekking op het handelen van een sociaal psychiatrisch verpleegkundige (hierna SVP).

Klager, bekend met een ernstig en recidiverend ziektebeeld en onder behandeling bij twee instellingen, verwijt de SPV, werkzaam bij een centrum voor christelijke hulpverlening, dat hij verzuimd heeft adequaat te handelen en onvoldoende heeft geïntervenieerd met name in crisissituaties, dat hij zich bediende van leugens en bewust dossierstukken heeft achtergehouden. Ook verwijt klager SVP schending van het beroepsgeheim en uitblijvende onafhankelijkheid.

Het tuchtcollege vangt zijn beoordeling aan met de uiteenzetting van het toepasselijke normenkader vervat in het 'profiel Sociaal Psychiatrisch Verpleegkundige' van de Nederlandse Vereniging van Sociaal Psychiatrisch Verpleegkundigen van 2002. Het tuchtcollege oordeelt vervolgens dat de SVP op crisismomenten in de behandeling nalatig heeft gehandeld. Hij heeft de continuïteit van de zorgverlening aan klager niet bewaakt, hij had alert moeten zijn op de problematiek die het onder behandeling zijn bij twee instellingen met zich meebrengt, en hij heeft geen initiatieven genomen tot afstemming van de zorg met andere hulpverleners buiten het centrum.

Schending van het beroepsgeheim, en het bewust achterhouden van stukken en het niet onafhankelijk zijn is volgens het tuchtcollege niet aan de orde. Wel heeft de SVP niet adequaat gereageerd op het verzoek van klager om inzage in zijn dossier.

Het tuchtcollege acht de maatregel van berisping passend. Het tuchtcollege overweegt hierbij dat de SVP de bepalingen uit het beroepsprofiel ernstig heeft geschonden. Het college is er niet van overtuigd dat de SVP heeft geleerd van het gebeuren. Ook merkt het tuchtcollege op

dat de SVP zich heeft verscholen achter de nog nieuwe organisatiestructuur van het centrum en werd het college ter zitting niet voldoende duidelijk wat de SVP in een nieuwe situatie nu precies anders zou doen.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle

Datum uitspraak: 13-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZRZWO:2015:23

Zaaknummer: 213/2013

Advocaten: J.M.M. Pater en D.M. Bos

Wetsartikelen: 47 lid 1 onder a Wet BIG

RECHTSPRAAK

X/Y

Psychiater schendt zorgvuldigheidsnorm jegens patiënte door vermenging behandelrelatie met professionele en persoonlijke relatie. Causaal verband met schade aangenomen, immateriële schadevergoeding toegewezen.

De onderhavige procedure betreft een deelgeschil, ingesteld jegens een psychiater. Het deelgeschil is aanhangig gemaakt door een vrouw. Zij heeft een verklaring voor recht gevraagd, inhoudende dat de psychiater is tekortgeschoten dan wel onrechtmatig heeft gehandeld door een seksuele relatie en een samenwerkingsverband met haar aan te gaan. Zij heeft in verband daarmee een vergoeding voor geleden schade verzocht.

Het verzoek is gebaseerd op het feit dat de vrouw zich in 2009 onder behandeling heeft gesteld van de psychiater, zulks in verband met een mogelijke terugval in een alcoholverslaving. De vrouw was destijds zelf werkzaam als zelfstandig therapeut op het gebied van stresshantering, ontspanning en verslavingszorg. In de loop van 2010 heeft de psychiater de vrouw voorgesteld om samen een groep op te zetten voor patiënten met alcoholproblematiek. Hier is uitvoering aan gegeven. Januari 2011 heeft een collega van de psychiater de behandeling van de vrouw overgenomen. Kort erna is een seksuele relatie ontstaan tussen de psychiater en de vrouw die vervolgens in april 2011 is geëindigd.

Naar aanleiding van een klacht van de collega van de psychiater is de psychiater door het tuchtcollege voor de gezondheidszorg een maand geschorst.

De deelgeschilrechter heeft bij zijn beoordeling voorop gesteld dat van een psychiater mag worden verwacht dat hij zich houdt aan door zijn eigen beroepsgroep opgestelde en in een protocol neergelegde voorschriften met betrekking tot verantwoord medisch handelen. Afwijking van die voorschriften is slechts aanvaardbaar indien zulks in het belang van een goede patiëntenzorg wenselijk is. De deelgeschilrechter heeft vastgesteld dat de psychiater zich niet aan die voorschriften heeft gehouden. Meer in het bijzonder heeft hij het bepaalde in artikel II.4 en II.5 van de Beroepscode voor Psychiaters geschonden. Hij heeft aldus doende in de hand gewerkt dat de verschillende rollen die hij en de vrouw ten opzichte van elkaar

innamen (behandelaar, patiënt, seksueel partners en professioneel collega's) en de daarbij behorende afhankelijkheidsrelaties door elkaar zijn gaan lopen of elkaar te snel zijn opgevolgd. Mede gezien de positie van de vrouw is de rechtbank dan ook van oordeel dat de psychiater heeft gehandeld in strijd met het bepaalde in artikel 7:453 BW. Dit geldt zowel voor het aangaan van de seksuele relatie als het samenwerkingsverband.

De deelgeschilrechter heeft vervolgens beoordeeld of de vrouw recht heeft op vergoeding van schade, in dit geval immateriële schade. De vrouw heeft gesteld dat ze als gevolg van de seksuele relatie met de psychiater depressief is geworden, een huwelijks crisis heeft doorgemaakt, suïcidale ideaties heeft gekregen, is terugggevallen in alcoholmisbruik en nu nog slaapproblemen en nachtmerries heeft. Ter onderbouwing heeft ze gewezen op correspondentie van de psychiater die destijds de behandeling van de aangeklaagde psychiater heeft overgenomen.

De deelgeschilrechter komt tot het oordeel dat die schade er is en bovendien in causale relatie staat met de normschending. Dit laatste heeft de deelgeschilrechter vastgesteld met behulp van de omkeringsregel, zij het wat summier gemotiveerd.

Gezien de feiten en omstandigheden wordt aan de vrouw een bedrag toegekend van € 5000. Omdat de psychiater al € 10.000 had betaald, wordt door de deelgeschilrechter niet uitgesproken dat de psychiater € 5000 moet betalen. De verklaring voor recht is uiteraard wel gegeven, evenals de kostenveroordeling.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 22-01-2015

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2015:876

Zaaknummer: C/14/155558 HA RK 14/102

Advocaten: S.L. Visser en A. van der Weijden

Wetsartikelen: 7:453 BW

RECHTSPRAAK

A/C

Beoordeling in hoger beroep van een klacht jegens een verpleegkundige in haar hoedanigheid van waarnemend hoofd van de medische dienst van het detentiecentrum waar klaagster verbleef. Het Regionaal Tuchtcollege achtte klaagster ontvankelijk, omdat het handelen van de verpleegkundige voldoende weerslag heeft gehad op haar zorg. In hoger beroep wordt de ontvankelijkheid beoordeeld tegen de achtergrond van het tijdstip van indienen van het beroepschrift. Opnieuw wordt ook de weerslag op de zorg beoordeeld. Het beroep is verworpen.

De onderhavige procedure betreft een beoordeling in hoger beroep van een klacht jegens een verpleegkundige in haar hoedanigheid van waarnemend hoofd van de medische dienst van het detentiecentrum waar klaagster verbleef. Het Regionaal Tuchtcollege achtte klaagster ontvankelijk, omdat het handelen van de verpleegkundige voldoende weerslag heeft gehad op de zorg van klaagster. Het Regionaal Tuchtcollege heeft in dat kader overwogen dat de verpleegkundige persoonlijk betrokken is geweest bij beslissingen die klaagsters gezondheidstoestand rechtstreeks hebben geraakt. De verpleegkundige heeft hierover ook een notitie gemaakt in het dossier van klaagster. De klacht is vervolgens evenwel ongegrond geacht.

In hoger beroep is opnieuw de ontvankelijkheid beoordeeld. Eerst tegen de achtergrond van het tijdstip van indienen van het originele beroepschrift. Het Centraal Tuchtcollege heeft het beroep tijdig geacht en daartoe overwogen dat, gelet op artikel 1 onder e van het Reglement van het Centraal Tuchtcollege weliswaar sprake is van een termijnoverschrijding, maar dat deze verschoonbaar is nu het college de omissie – het niet onverwijld toesturen van het *originele* beroepschrift – als een herstelbaar verzuim heeft opgevat en klaagster de gelegenheid heeft geboden dit verzuim te herstellen, hetgeen klaagster binnen de daarvoor gestelde termijn heeft gedaan.

Vervolgens heeft het Centraal Tuchtcollege beoordeeld of het handelen van de verpleegkundige voldoende weerslag heeft gehad op de zorg aan klagster. Het college oordeelt dat het er – anders dan het Regionaal Tuchtcollege – niet van uitgaat dat de verpleegkundige persoonlijk betrokken is geweest bij beslissingen die klagsters gezondheidstoestand rechtstreeks hebben geraakt, maar dat er niettemin sprake is geweest van voldoende weerslag. Waar de weerslag in zit, is niet gemotiveerd.

Net als het Regionaal Tuchtcollege acht het Centraal Tuchtcollege de klacht ongegrond. Volgt verwerping van het beroep.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 12-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2015:65

Zaaknummer: c2014.258

Advocaten: F.A.P. Laporte en E.J.C. de Jong

Wetsartikelen: 47 lid 1 onder b Wet BIG

RECHTSPRAAK

IGZ/C

Beoordeling handelen arts, eruit bestaande dat hij twee drugsverslaafden opdracht heeft gegeven brand te stichten in het huis van zijn ex-vrouw. De arts is veroordeeld wegens poging tot moord en het medeplegen van opzettelijke brandstichting. Het Regionaal Tuchtcollege achtte de IGZ niet-ontvankelijk omdat het handelen niet was begaan 'in de hoedanigheid' van arts. Het Centraal Tuchtcollege oordeelt dat dit begrip een ruimere strekking heeft en dat in een geval als het onderhavige moet worden gesproken van een 'wezenlijke aantasting van het vertrouwen' dat een patiënt in een arts mag hebben. Het handelen kan daarom onder de tweede tuchtnorm worden geschaard. De arts is gezien de strafrechtelijke veroordeling en de reeds verstreken tijd geen maatregel opgelegd.

De onderhavige procedure heeft betrekking op het handelen van een arts. De arts in kwestie is op 8 april 2005 in hoger beroep (strafrechtelijk) veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van vijftien jaren wegens het medeplegen van poging tot moord en het medeplegen van opzettelijke brandstichting, terwijl gevaar voor goederen en levensgevaar voor een ander was te duchten. Deze delicten zijn begaan op 5 juli 2003. Uit de beslissing van het gerechtshof blijkt dat de arts problemen had met zijn voormalige echtgenote over alimentatie en de omgang met de kinderen. Uit boosheid en frustratie heeft hij twee drugsverslaafden tegen betaling bereid gevonden haar in brand te steken in haar woning. Als gevolg hiervan is zij ernstig verminkt. In de woning bevonden zich tevens de kinderen van hen beiden alsmede de ouders van het slachtoffer. Zij zijn getuige geweest van hetgeen is voorgevallen en daardoor getraumatiseerd. De arts is onderzocht in het Pieter Baan Centrum. De conclusie van het psychologisch en psychiatrisch onderzoek is onder meer dat bij de arts sprake is van een ernstige persoonlijkheidsstoornis, gekenmerkt door borderline, narcistische en antisociale aspecten. Op grond hiervan heeft het gerechtshof de arts enigszins verminderd toerekeningsvatbaar geacht.

Tijdens zijn detentieperiode heeft de arts zijn kennis op peil gehouden en is in juli 2012 als basisarts aan het werk gegaan. Reclassering Nederland had, omdat deze instelling geen verband zag tussen de werkzaamheden als arts binnen zorginstellingen en het delict waarvoor de arts was veroordeeld, positief geadviseerd met betrekking tot deze werkzaamheden. De arts werd tot november 2012 via een elektronische enkelband en daarnaast via tweewekelijkse gesprekken gecontroleerd.

In december 2012 heeft het ministerie van VWS naar aanleiding van vragen van de pers contact gezocht met de IGZ. De IGZ heeft op haar beurt de werkgeefster van de arts benaderd. Eén en ander heeft geresulteerd in een ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

De arts is wegens mishandeling van zijn vriendin en haar moeder inmiddels ook veroordeeld tot een taakstraf van tachtig uur en ten uitvoerlegging van de oorspronkelijke gevangenisstraf voor de duur van dertig dagen.

De IGZ heeft vervolgens een klacht ingediend bij het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg te Zwolle. Bij beslissing van 15 november 2013, onder nummer 175/2013 heeft dat college de IGZ in de klacht niet-ontvankelijk verklaard en publicatie gelast. Redengevend voor de niet-ontvankelijkheid was het feit dat de misdrijven in de privésfeer waren begaan en niet in de hoedanigheid van arts.

In hoger beroep komt het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg tot een ander oordeel. Het college volgt daarbij de motivering van de IGZ, te weten dat het handelen van de arts van een zo ernstig gebrek aan respect voor het leven en de gezondheid van een medemens getuigt dat het de hoedanigheid van arts direct raakt. Een arts dient te allen tijde op respectvolle wijze om te gaan met de gezondheid en het leven van degene die aan zijn zorg is toevertrouwd en het handelen van de arts tast het vertrouwen dat hij daartoe in staat is, wezenlijk aan.

Daarom brengen volgens het college een redelijke uitleg van de tweede tuchtnorm en met name een redelijke uitleg van de woorden 'in die hoedanigheid' mee dat deze norm in dit geval waarin niet in de uitoefening van die hoedanigheid is gehandeld van overeenkomstige toepassing is, zodat de arts ook tuchtrechtelijk verantwoordelijk kan worden gehouden voor dat handelen.

Het college legt de arts vervolgens geen maatregel op, gezien het feit dat het gewraakte handelen van de arts plaatsvond op 5 juli 2003, dus thans meer dan twaalf jaar geleden, dat de arts een gevangenisstraf opgelegd heeft gekregen van vijftien jaar welke voor het grootste deel ten uitvoer is gelegd, en dat de arts in de periode van detentie een resocialisatieprogramma gericht op het hervatten van zijn werkzaamheden als (alternatief) arts heeft gevolgd en op

grond daarvan in 2012 als basisarts aan het werk is gegaan.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 12-02-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2015:56

Zaaknummer: C2014.007

Advocaten: J.A.E. van der Jagt-Jobsen en R. Kroon

Wetsartikelen: 47 lid 1 onder b Wet BIG

RECHTSPRAAK

X/Y

De verpleegkundige in onderhavige casus heeft in 2011 een zevental recepten vervalst. De geneesmiddelen waren bedoeld voor eigen gebruik. In 2013 is de vervalsing aan het licht gekomen en is een melding gedaan bij de Inspectie voor de Gezondheidszorg, welke vervolgens een klacht heeft ingediend bij het tuchtcollege. Geconcludeerd wordt dat het handelen op zichzelf voldoende grond is voor het opleggen van een maatregel. Voor de vraag welke maatregel passend is, is onder meer van belang in hoeverre er kans op herhaling bestaat. Het Regionaal Tuchtcollege acht deze kans uiterst gering en besluit tot de maatregel berisping.

Op 15 maart 2013 heeft de Inspectie voor de Gezondheidszorg een melding vanuit een zorginstelling ontvangen betreffende een verpleegkundige die in 2011 een zevental recepten heeft vervalst. De verpleegkundige heeft de recepten zelf (met gebruik van een gefingeerde naam als arts) uitgeschreven op naam van patiënten die in de kliniek waar hij werkzaam was onder behandeling waren (geweest). De geneesmiddelen waren bedoeld voor eigen gebruik en de verpleegkundige haalde deze zelf op bij verschillende apotheken.

De handelwijze van de verpleegkundige was binnen de zorginstelling aan het licht gekomen nadat een van de patiënten een medicijnpaspoort aanvraag en daar medicatie in genoteerd zag die zij nooit had gebruikt. De verpleegkundige is op 13 maart door zijn werkgever met de ontdekking geconfronteerd en heeft onmiddellijk erkend.

Met wederzijds goedvinden is de arbeidsovereenkomst tussen de verpleegkundige en zijn werkgever per 1 april 2013 beëindigd. De verpleegkundige heeft sindsdien geen werk binnen de zorg gezocht of aangenomen en heeft zich onder behandeling gesteld van onder meer een psychiater. Het hulpverleningstraject is intussen naar tevredenheid van zijn behandelaars afgerond en de verpleegkundige is thans werkzoekend.

Op 25 april 2014 heeft de Inspectie voor de Gezondheidszorg bij het tuchtcollege een klacht ingediend tegen de verpleegkundige. De verpleegkundige wordt verweten dat hij in strijd met de uitgangswaarden, zoals die onder andere omschreven zijn in de Nationale Beroepscode Verpleegkundigen en Verzorgenden Nederland (2007), heeft gehandeld en aldus het vertrouwen in de naleving daarvan ernstig heeft geschaad. Verder wordt hem verweten dat hij een geringe reflectie heeft op zijn eigen handelen en een tekortschietend besef van de ernst van de situatie. Tot slot wordt hem verweten dat hij, na een gesprek op 11 juli 2013, geen gehoor heeft gegeven aan oproepen om met de Inspectie in contact te treden.

Het Regionaal Tuchtcollege overweegt als volgt. Vaststaat dat de verpleegkundige zich in 2011 bij herhaling schuldig heeft gemaakt aan het onbevoegd uitschrijven van valse recepten. Dat dit handelen strijdig is met de beroepscode en in potentie gevaarlijk is voor de gezondheidszorg, is evident. Daarmee is de klacht gegrond en het handelen op zichzelf is voldoende grond voor het opleggen van een maatregel. Voor de vraag welke maatregel passend is, is onder meer van belang in hoeverre er kans op herhaling bestaat. Het college acht die kans, mede na verweerder gehoord te hebben ter zitting, uiterst gering. De misstappen zijn begaan in een relatief korte periode en de verpleegkundige heeft zijn gedrag klaarblijkelijk uit zichzelf beëindigd. Volgens het tuchtcollege is het echter belangrijker dat de verpleegkundige het probleem bij de bron heeft aangepakt door professionele hulp te zoeken. Er bestaat geen aanleiding om eraan te twijfelen dat dit een serieus en voldoende intensief traject is geweest en dat dit tot het gewenste resultaat heeft geleid. Verder heeft de verpleegkundige overtuigend aangevoerd dat hij de voortgang van zijn behandeling en ook zijn verdere doen en laten zonder meer met de Inspectie had willen delen, als zij hem zouden hebben laten weten dat dat de bedoeling was. Tot slot kent het college gewicht toe aan het gegeven dat de verpleegkundige ook bij de mondelinge behandeling van de klacht van de nodige zelfreflectie en van inzicht in de ernst van de zaak blijk heeft gegeven. Aldus is de conclusie dat de verpleegkundige vermoedelijk opnieuw professionele grenzen zal overschrijden niet gerechtvaardigd.

Het Regionaal Tuchtcollege besluit tot de maatregel berisping.

mr. drs. M.C. Huijskens

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam

Datum uitspraak: 13-01-2015

ECLI: ECLI:NL:TGZRAMS:2015:4

Zaaknummer: 2014/153VP

Advocaten: H. Steehouwer en R.A. Kaarls

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

CCR en CR/aanbieder van geestelijke gezondheidszorg

Verzwaard adviesrecht bij besluit tot meewerken aan reality tv-serie.

Een zorgaanbieder is benaderd door een tv-producent met het verzoek om mee te werken aan de totstandkoming van een reality tv-serie. Deze serie zou moeten bijdragen aan meer bekendheid over psychiatrische stoornissen en aan destigmatisering van psychiatrische patiënten.

Het idee is dat een bekende Nederlander wordt opgenomen in een kliniek en daar in gesprek gaat met patiënten.

De zorgaanbieder stemt in met een proefopname op één locatie en betreft de betreffende cliëntenraad daarbij en vervolgens ook bij de definitieve besluitvorming over het meewerken aan deze serie.

Op een later moment wordt op verzoek van de tv-producent een tweede locatie in een andere regio van de zorgaanbieder aan het project toegevoegd.

De cliëntenraad die voor die locatie is ingesteld wordt pas heel laat op de hoogte gesteld dat hier binnenkort gefilmd zal gaan worden en naar diens daarop volgende negatieve advies en het inroepen van de nietigheid wordt niet geluisterd.

De zorgaanbieder is van oordeel dat zorgvuldigheid is betracht door de cliëntenraad van de eerste locatie heel uitgebreid te betrekken (ondanks dat hierop volgens zorgaanbieder adviesrecht niet van toepassing is).

De cliëntenraad van de tweede locatie stelt zich op het standpunt dat het besluit niet strookt met privacywetgeving en de daarop gebaseerde instellingsprotocollen over cameragebruik binnen de instelling. De LCvV is het daarmee eens en oordeelt dat de cliëntenraad van de tweede instelling – net als de cliëntenraad van de eerste instelling – ter zake van de wijziging van het privacyprotocol een verzwaard adviesrecht had overeenkomstig artikel 3 lid 1 sub 1 Wmcz. Er had dus op dezelfde wijze naar die tweede cliëntenraad moeten worden geluisterd. Nu dit niet is gebeurd, is terecht een beroep op de nietigheid door de cliëntenraad gedaan en

is het besluit door de zorgaanbieder niet rechtsgeldig genomen.

mr. dr. G.W. van der Voet

Instantie: Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden

Datum uitspraak: 15-01-2015

Zaaknummer: 15-001